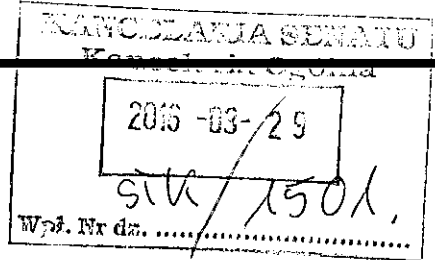


1501 29.03.16

senat



Od: Office <office@odihr.pl>
Wysłano: 24 marca 2016 16:23
Do: s.karczewskibiuro@wp.pl
DW: biuro@bielan.pl; senat
Temat: ODIHR letter of 24 March 2016
Załączniki: 24-03-2016_Mr.Karczewski.pdf; FINAL ODIHR Opinion on the Draft Act Amending the Law on the Commissioner for Human Rights_Poland_16Feb2016_POLISH.pdf

Dear Madam/Sir,

Please find attached the OSCE/ODIHR letter of 24 March 2016.

Best regards,
Documents and Records Management Unit
OSCE Office for Democratic Institutions and Human Rights (ODIHR)
Ulica Miodowa 10
00-251 Warszawa
Poland

Przewodniczący Komisji... PG2 PiP
Ustawodawca
Podpis: [Signature]

2068 1.04.16 [Signature]



This e-mail message may contain confidential and/or privileged material. Delivery of this message to any person other than the intended recipient(s) does not in any way waive privilege or confidentiality. The information transmitted is intended only for the person or entity to whom or which it is addressed. Unauthorized use, disclosure or copying is strictly prohibited. The sender accepts no liability for the proper transmission of this communication or for any delay in its receipt.



**Organization for Security and Co-operation in Europe
Office for Democratic Institutions and Human Rights**

The Director

Warsaw, 24 March 2016

Mr. Stanisław Karczewski
Marshal of the Senate
Poland

Dear Mr. Karczewski,

Your Excellency,

Following the request from the Commissioner for Human Rights of Poland, I am pleased to share with you the *OSCE/ODIHR Final Opinion on the Draft Act Amending the Act on the Commissioner for Human Rights of Poland* (in Polish) which provides an analysis of the Draft Act's compliance with OSCE commitments and international human rights standards.

Overall, the Opinion notes that the legal framework fails to provide sufficient safeguards to protect the Commissioner for Human Rights and his or her staff from civil, administrative and criminal liability for words spoken or written, decisions made, or acts performed in good faith in their official capacities ('functional immunity'). Moreover, the Draft Act does not indicate with sufficient clarity the modalities and criteria to be taken into account by the Sejm (or its competent authority) to ensure the fairness, transparency and impartiality of the procedure for lifting the Commissioner's immunity in the context of criminal proceedings.

As per standard procedure, the Final Opinion is available on our online legislative database www.legislationline.org. Furthermore, ODIHR stands ready to discuss the Final Opinion's main comments and recommendations with you and all relevant stakeholders. Our point of contact, should you have questions is Ms. Alice Thomas, Chief of the Legislative Support Unit at ODIHR (Alice.Thomas@odihhr.pl).

It is my hope that ODIHR's expertise in the field of legislative assistance will be a useful contribution to on-going legislative reforms in Poland. I also take this opportunity to express the assurance of my highest consideration.

Yours sincerely,

Michael Georg Link

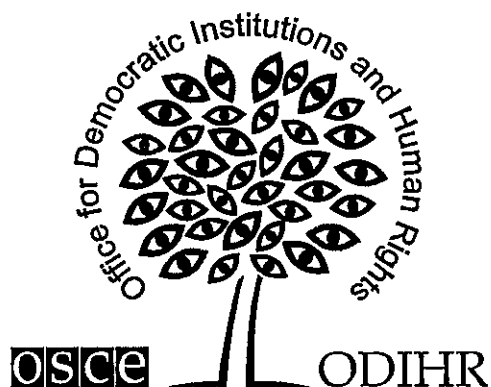
Encl: *OSCE/ODIHR Final Opinion on the Draft Act Amending the Act on the Commissioner for Human Rights of Poland (in Polish)*

CC: Mr. Adam Bielan, Deputy Marshal of the Senate

Warszawa, 16 lutego 2016 r.

Opinia nr: NHRI-POL/282/2016 [A1C]

www.legislationline.org



OPINIA KOŃCOWA

W SPRAWIE PROJEKTU USTAWY O ZMIANIE USTAWY O RZECZNIKU PRAW OBYWATELSKICH RZECZPOSPOLITEJ POLSKIEJ

**wydana na podstawie nieoficjalnego tłumaczenia projektu ustawy na język angielski,
zleconego przez Biuro Instytucji Demokratycznych i Praw Człowieka OBWE**

Biuro Instytucji Demokratycznych i Praw Człowieka OBWE
ul. Miodowa 10, PL-00-251 Warszawa, tel.: +48 22 520 06 00, faks: +48 22 520 06 05

SPIS TREŚCI

I.	WSTĘP	3
II.	ZAKRES PRZEGLĄDU	3
III.	STRESZCZENIE	4
IV.	ANALIZA I ZALECENIA	5
1.	Standardy międzynarodowe dotyczące krajowych instytucji ochrony praw człowieka	5
2.	Uwagi ogólne	8
	2.1 <i>Cel projektu ustawy</i>	8
	2.2 <i>Zasada immunitetu funkcjonalnego</i>	11
3.	Zakres immunitetu funkcjonalnego	13
	3.1 <i>Zakres materialny immunitetu funkcjonalnego</i>	13
	3.2 <i>Zakres podmiotowy i czasowy immunitetu funkcjonalnego</i>	16
4.	Procedura uchylecia immunitetu Rzecznika w sprawach karnych	17
	4.1 <i>Wniosek o uchylenie immunitetu</i>	17
	4.2 <i>Konieczność wprowadzenia jasnych, transparentnych i obiektywnych procedur</i>	18
	4.3 <i>Skutek procedury</i>	21
5.	Uwagi końcowe	22

I. WSTĘP

1. 21 stycznia 2016 r. Biuro Instytucji Demokratycznych i Praw Człowieka Organizacji Bezpieczeństwa i Współpracy Europejskiej (zwane dalej „OBWE/ODIHR”) otrzymało prośbę od polskiego Rzecznika Praw Obywatelskich (zwanego dalej „Rzecznikiem” lub „RPO”) o dokonanie oceny projektu ustawy o zmianie ustawy o Rzeczniku Praw Obywatelskich RP¹ (zwanego dalej „projektem ustawy”), który został przedstawiony przez grupę posłów w dniu 3 grudnia 2015 r. (druk nr 77).
2. Ze względu na pilny charakter sprawy (pierwsze czytanie projektu było zaplanowane na 28 stycznia 2016 r.) Biuro Instytucji Demokratycznych i Praw Człowieka OBWE (OBWE/ODIHR) zgodziło się przygotować wstępną opinię na temat zgodności projektu ustawy z międzynarodowymi standardami praw człowieka i zobowiązaniami OBWE, która została opublikowana 27 stycznia 2016 r.²
3. Niniejsza opinia końcowa została przygotowana w odpowiedzi na wyżej wspomnianą prośbę.

II. ZAKRES PRZEGLĄDU

4. Zakres niniejszej opinii końcowej obejmuje wyłącznie projekt ustawy przedłożony do oceny, który w razie potrzeby zostanie również przeanalizowany w świetle innych postanowień ustawy o Rzeczniku Praw Obywatelskich. Takie ograniczenie zakresu opinii końcowej sprawia, że nie stanowi ona pełnej i kompletnej oceny całości ram prawnych i instytucjonalnych regulujących kwestie ochrony i promowania praw człowieka oraz podstawowych wolności w Polsce.
5. W opinii końcowej poruszono główne problemy i wskazano obszary budzące zaniepokojenie. W imię zwięzłości opinia koncentruje się w większym stopniu na obszarach wymagających zmian lub poprawek, a nie na pozytywnych aspektach projektu ustawy. Wynikające z niej rekomendacje opracowano w oparciu o międzynarodowe i regionalne standardy oraz praktyki regulujące działalność krajowych instytucji ochrony praw człowieka (zwanymi dalej „NHRI” – ang. *National Human Rights Institutions*), jak również odpowiednie zobowiązania OBWE. W opinii wskazano również, w stosownych przypadkach, dobre praktyki stosowane w tym obszarze przez państwa należące do OBWE.
6. Opinia została wydana na podstawie nieoficjalnego tłumaczenia projektu ustawy na język angielski (które stanowi załącznik do niniejszego dokumentu), zleconego przez Biuro Instytucji Demokratycznych i Praw Człowieka OBWE. Mogą wystąpić błędy wynikające z tłumaczenia.
7. W świetle powyższego, Biuro Instytucji Demokratycznych i Praw Człowieka OBWE pragnie zaznaczyć, że niniejszy dokument zastępuje opinię wstępną oraz nie przesądza o pisemnych i ustnych zaleceniach i uwagach dotyczących ram prawnych i

¹ Na potrzeby niniejszej opinii w języku angielskim stosowany będzie termin „Commissioner for Human Rights” na określenie „Rzecznika Praw Obywatelskich”. Termin ten jest używany w angielskiej wersji strony internetowej RPO (<https://www.rpo.gov.pl/en>), przy czym zwraca się uwagę, że na określenie tego podmiotu były lub są używane różne inne terminy angielskie, takie jak „Human Rights Defender” lub „Ombudsperson”.

² Dokument jest dostępny pod adresem: http://www.legislationline.org/documents/id/19895_

instytucjonalnych ochrony i promowania praw człowieka w Polsce, jakie mogą zostać wydane w przyszłości.

III. STRESZCZENIE

8. Przede wszystkim należy z zadowoleniem przyjąć, że projekt ustawy określa procedurę uchylenia immunitetu Rzecznika w procesie karnym, jako że kwestia ta nie była dotychczas szczegółowo uregulowana w ustawie o Rzeczniku Praw Obywatelskich. Standardy międzynarodowe zalecają ustanowienie w przepisach dotyczących krajowych instytucji ochrony praw człowieka jasnych, przejrzystych i bezstronnych procedur uchylenia immunitetu.
9. Jednocześnie polskie ramy prawne nie zapewniają wystarczających gwarancji chroniących Rzecznika i jego personelu przed odpowiedzialnością cywilną, administracyjną i karną za wypowiedzi ustne lub pisemne, podjęte decyzje bądź czynności wykonywane w dobrej wierze w ramach pełnienia obowiązków służbowych („immunitet funkcjonalny”). Ponadto projekt ustawy nie określa wystarczająco jasno warunków i kryteriów branych pod uwagę przez Sejm (lub jego właściwy organ) w celu zapewnienia rzetelności, przejrzystości i bezstronności procedury uchylenia immunitetu Rzecznika w procesie karnym.
10. Aby zapewnić pełną zgodność projektu ustawy ze standardami międzynarodowymi i dobrymi praktykami, OBWE/ODIHR przedstawia następujące główne rekomendacje:
 - A. usunięcie art. 7a projektu ustawy w obecnym brzmieniu, a w zamian wyraźne wskazanie, że Rzecznik oraz jego pracownicy nie ponoszą odpowiedzialności cywilnej, administracyjnej i karnej za wypowiedzi ustne lub pisemne, podjęte decyzje lub czynności wykonywane w dobrej wierze w ramach pełnienia obowiązków służbowych [pkt. 30–32 i 36–40], przy jednoczesnym wskazaniu:
 - 1) wyraźnych zasad i procedur uchylenia immunitetu pracowników, które mogą różnić się od tych mających zastosowanie do Rzecznika; [pkt 43]
 - 2) nienaruszalności pomieszczeń, mienia, środków komunikacji i dokumentów Biura Rzecznika, w tym notatek wewnętrznych i korespondencji, jak również bagażu, korespondencji i środków komunikacji Rzecznika; [pkt 42]
 - 3) zasady, że immunitet funkcjonalny powinien pozostawać w mocy nawet po wygaśnięciu mandatu Rzecznika lub po ustaniu zatrudnienia pracowników w Biurze Rzecznika; [pkt 44] oraz
 - 4) we wszystkich innych przypadkach Rzecznik (lub jego pracownicy) mogą ponosić odpowiedzialność cywilną, administracyjną i karną przed sądem, w ramach specjalnej procedury mającej zastosowanie w przypadku postępowania karnego wobec Rzecznika, tj. przewidującej uzyskanie zgody Sejmu; [pkt 41]
 - B. ponowne rozważenie określonej w art. 7c ust. 1 i art. 7e ust. 2 właściwości Ministra Sprawiedliwości do złożenia wniosku o wyrażenie przez Sejm zgody na pociągnięcie Rzecznika do odpowiedzialności karnej w sprawie o przestępstwo ścigane z oskarżenia publicznego (lub wskazanie, że Minister Sprawiedliwości jedynie przekazuje taki wniosek), a zamiast tego wyznaczenie innego, bardziej niezależnego organu jako właściwego do złożenia takiego wniosku; [pkt. 47–49]

- C. określenie w art. 7e ust. 2, że gdy Rzecznik nie został ujęty *in flagrante delicto* i gdy areszt lub zatrzymanie nie są niezbędne do zagwarantowania właściwego przebiegu postępowania, Rzecznik nie może być aresztowany ani zatrzymany, i powinien być niezwłocznie zwolniony, gdy tylko osoba dokonująca aresztowania lub zatrzymania pozna tożsamość Rzecznika; [pkt 51]
- D. wyraźne wskazanie w art. 7d ust. 3, który podmiot jest organem właściwym do rozpatrywania wniosków o zgodę na pociągnięcie Rzecznika do odpowiedzialności karnej, przy jednoczesnym zagwarantowaniu, że jego skład jest ustalony *ab initio*; [pkt 54]
- E. wprowadzenie wykazu jasnych i precyzyjnych kryteriów, jakie powinny być brane pod uwagę przy ustalaniu, czy w danym przypadku immunitet powinien być uchylony; [pkt 56–57]
- F. wskazanie, że Sejm/właściwy organ nie powinien rozstrzygać co do istoty sprawy karnej podczas podejmowania decyzji o uchyleniu immunitetu i że powinien odpowiednio przestrzegać zasady domniemania niewinności, a tym samym usunięcie zawartego w art. 7d ust. 5 wymogu udostępnienia akt postępowania karnego Sejmowi/właściwemu organowi; [pkt. 58–59]
- G. wprowadzenie w art. 7d ust. 8 wymogu wyższej większości głosów w przypadku głosowania w Sejmie nad uchycieniem immunitetu Rzecznika; [pkt 60]
- H. wyraźne określenie skutków prawnych uchylenia lub nieuchylenia immunitetu; [pkt. 62–64] oraz
- I. przeprowadzenie przed przyjęciem projektu ustawy rozległego, powszechnego procesu konsultacji, w tym z udziałem społeczeństwa i Rzecznika. [pkt 68]

Dodatkowe rekomendacje, zapisane pogrubioną czcionką, są zawarte w treści opinii.

IV. ANALIZA I ZALECENIA

1. Standardy międzynarodowe dotyczące krajowych instytucji ochrony praw człowieka

11. Krajowe instytucje praw człowieka (zwane dalej „NHRI”) są niezależnymi organami posiadającymi mandat konstytucyjny lub ustawowy w zakresie ochrony i promowania praw człowieka. Uważa się je „za kluczowy element skutecznych krajowych systemów ochrony praw człowieka i za podmioty, które są niezastąpione z punktu widzenia trwałego promowania i ochrony praw człowieka na szczeblu krajowym”³. NHRI łączą obowiązki państwa wynikające z międzynarodowych zobowiązań ochrony praw człowieka z prawami jednostek w danym kraju. Instytucje te, choć są częścią aparatu państwa, posiadają niezależność od władzy wykonawczej, ustawodawczej i sądowniczej, która gwarantuje im możliwość wypełniania mandatu w zakresie ochrony jednostek przed naruszeniami praw człowieka, zwłaszcza jeśli są one popełniane przez władze lub organy publiczne.

³ Zob. pkt 15 Rocznego sprawozdania Wysokiego Komisarza Narodów Zjednoczonych ds. Praw Człowieka z 2007 r., A/62/36, dostępnego na stronie <http://daccess-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/N07/461/09/PDF/N0746109.pdf?OpenElement>.

Opinia końcowa OBWE/ODIHR w sprawie projektu ustawy o zmianie ustawy o Rzeczniku Praw Obywatelskich Rzeczypospolitej Polskiej

12. Głównym dokumentem międzynarodowym odnoszącym się do NHRI są Zasady Organizacji Narodów Zjednoczonych dotyczące statusu krajowych instytucji powołanych do ochrony i promocji praw człowieka (zwane dalej „zasadami paryskimi”)⁴. Choć nie przewidują one żadnego konkretnego modelu funkcjonowania tego typu instytucji, określają one minimalne standardy w tym zakresie, włączając w to szeroki mandat w zakresie ochrony praw człowieka, niezależność od rządu, gwarancje niezależności funkcjonalnej i instytucjonalnej, pluralizm, odpowiednie zasoby i współmierne uprawnienia do badania spraw.
13. Niniejsze rekomendacje opracowane zostały również w oparciu o „Uwagi ogólne” wydane przez Podkomitet ds. Akredytacji (zwany dalej „SCA” – ang. *Sub-Committee on Accreditation*) i przyjęte przez Międzynarodowy Komitet Koordynacyjny Narodowych Instytucji Promocji i Ochrony Praw Człowieka (zwany dalej „ICC” – ang. *International Coordinating Committee of National Human Rights Institutions for the Promotion and Protection of Human Rights*)⁵, które stanowią dokumenty interpretujące zasady paryskie⁶. Według Podkomitetu ds. Akredytacji, który odpowiada również za weryfikację i akredytację krajowych instytucji praw człowieka zgodnie z zasadami paryskimi, Rzecznik Praw Obywatelskich w Polsce (zwany dalej „Rzecznikiem”) został akredytowany ze statusem A, co oznacza, że uznaje się go za instytucję w pełni zgodną z zasadami paryskimi⁷.
14. Choć zasady paryskie nie odnoszą się konkretnie do kwestii immunitetu krajowych instytucji ochrony praw człowieka, o gwarancji immunitetu funkcjonalnego (zob. definicję w pkt. 9 powyżej) mówi bezpośrednio „Uwaga ogólna ICC nr 2.3”. W „Uwadze ogólnej” zdecydowanie zaleca się „uwzględnienie w prawie krajowym przepisów chroniących odpowiedzialność prawną członków organu decyzyjnego krajowej instytucji praw człowieka z tytułu czynności i decyzji podejmowanych w dobrej wierze w ramach pełnienia obowiązków służbowych”⁸. Podkreśla się również znaczenie immunitetu funkcjonalnego dla „wzmocnienia niezależności krajowej instytucji [oraz] zagwarantowania bezpieczeństwa kadencji jej organu decyzyjnego i jego zdolności do angażowania się w krytyczną analizę i komentowanie kwestii związanych z prawami człowieka”⁹. „Uwaga ogólna nr 2.3” zawiera jednak również stwierdzenie, że immunitet może być uchylony „w pewnych wyjątkowych okolicznościach” oraz „zgodnie z jasnymi i przejrzystymi procedurami” (zob. też sekcja 4.2 poniżej); w tym względzie zaleca się, aby „decyzja o uchyleniu immunitetu nie była podejmowana przez pojedynczą osobę, ale przez odpowiednio ukonstytuowany organ,

⁴ Określone na pierwszych „Międzynarodowych warsztatach na temat Krajowych Instytucji Promocji i Ochrony Praw Człowieka” w Paryżu (7–9 października 1991 r.) i przyjęte rezolucją Zgromadzenia Ogólnego ONZ nr 48/134 z 20 grudnia 1993 r., dostępne na stronie <http://www.ohchr.org/EN/ProfessionalInterest/Pages/StatusOfNationalInstitutions.aspx>.

⁵ Międzynarodowy Komitet Koordynacyjny Narodowych Instytucji Promocji i Ochrony Praw Człowieka powstał w 1993 r. i jest międzynarodowym stowarzyszeniem krajowych instytucji ochrony praw człowieka z całego świata. Komitet wspiera i wzmacnia NHRI w funkcjonowaniu zgodnym z zasadami paryskimi oraz wytycza kierunki działań w zakresie promowania i ochrony praw człowieka. Za pośrednictwem swojego Podkomitetu ds. Akredytacji (SCA) przeprowadza on również weryfikację i akredytację krajowych instytucji ochrony praw człowieka zgodnie z zasadami paryskimi. ICC może również udzielać pomocy krajowym instytucjom ochrony praw człowieka znajdującym się w stanie zagrożenia, zachęcać do reformy ustawodawstwa dotyczącego NHRI, jak również udzielać pomocy technicznej, np. w zakresie kształcenia i szkoleń, aby wzmocnić status i potencjał takich instytucji. Zob. <http://nhri.ohchr.org/EN/Pages/default.aspx>.

⁶ „Uwagi ogólne” Podkomitetu ds. Akredytacji w ostatnio obowiązującym brzmieniu przyjętym przez Biuro Międzynarodowego Komitetu Koordynacyjnego (zwane dalej „Uwagami ogólnymi ICC”) na posiedzeniu w Genewie w dniach 6–7 maja 2013 r., dostępne na stronie

⁷ <http://nhri.ohchr.org/EN/AboutUs/ICC/Accreditation/Documents/SCA%20GENERAL%20OBSERVATIONS%20ENGLISH.pdf>. Zob.

⁸ <http://nhri.ohchr.org/EN/AboutUs/ICC/Accreditation/Documents/Chart%20of%20the%20Status%20of%20NHRIs%20%2823%20May%202014%29.pdf> i strona 22. Sprawozdania i Zaleceń Podkomitetu ds. Akredytacji (SCA), Genewa, 19–23 listopada 2012 r., dostępnych na stronie: [http://nhri.ohchr.org/EN/AboutUs/ICC/Accreditation/Documents/SCA%20Report%20November%202012%20\(English\).pdf](http://nhri.ohchr.org/EN/AboutUs/ICC/Accreditation/Documents/SCA%20Report%20November%202012%20(English).pdf).

⁹ *Op.cit.*, przypis 6, s. 36, pkt 1 „Uwagi ogólnej nr 2.3” („Uwagi ogólne ICC”).

⁹ *Ibid.*, s. 36, pkt 2 „Uwagi ogólnej nr 2.3” („Uwagi ogólne ICC”).

Opinia końcowa OBWE/ODIHR w sprawie projektu ustawy o zmianie ustawy o Rzeczniku Praw Obywatelskich Rzeczypospolitej Polskiej

- taki jak sąd najwyższy, lub przez *specjalną większość parlamentarną*” [podkreślenie własne]¹⁰. Również Wysoki Komisarz ONZ ds. Praw Człowieka ponownie podkreślił znaczenie zapewnienia członkom i pracownikom krajowych instytucji ochrony praw człowieka immunitetu na czas pełnienia powierzonych im funkcji w dobrej wierze¹¹.
15. W ogólniejszym wymiarze Rada Praw Człowieka ONZ wyraziła w jednej ze swoich rezolucji opinię, iż „krajowe instytucje ochrony praw człowieka oraz ich członkowie i personel nie powinni być poddawani jakiegokolwiek formie represji ani zastraszania, w tym presji politycznej, zastraszania fizycznego i nękania, ani nieuzasadnionym restrykcjom budżetowym w wyniku działań podejmowanych w ramach powierzonego im mandatu, w tym podejmowania indywidualnych spraw lub zgłaszania poważnych bądź systemowych naruszeń w swoich krajach”¹².
 16. Ponadto zgodnie z art. 1 ust. 4 ustawy o Rzeczniku Praw Obywatelskich ze zmianami z 2007 r.¹³, RPO wykonuje funkcję Krajowego Mechanizmu Prewencji („KPM”) w rozumieniu Protokołu fakultatywnego do Konwencji w sprawie zakazu stosowania tortur oraz innego okrutnego, niehumanitarnego lub poniżającego traktowania albo karania¹⁴ (zwanego dalej „OPCAT”). Przepisy odnoszące się do RPO powinny zatem być zgodne z odpowiednimi postanowieniami OPCAT, zwłaszcza z art. 35, który stanowi, że „[c]złonkom (...) krajowych mechanizmów prewencji przyznaje się takie przywileje i immunitety, jakie są potrzebne do niezależnego wypełnienia ich funkcji”.
 17. W wielu dokumentach na szczęblu Rady Europy podkreśla się kluczową rolę NHRI oraz najważniejsze zasady regulujące tworzenie i funkcjonowanie tych instytucji, w tym przestrzeganie zasad paryskich¹⁵. Zwłaszcza w Rekomendacji nr 1615 (2003) Zgromadzenia Parlamentarnego podkreśla się szereg cech o zasadniczym znaczeniu dla każdej instytucji rzecznika, w tym „osobisty immunitet w zakresie postępowań dyscyplinarnych, administracyjnych lub karnych lub kar związanych z pełnieniem obowiązków służbowych, poza odwołaniem z urzędu przez parlament z uwagi na niezdolność do pracy albo poważne naruszenie zasad etyki zawodowej”¹⁶.
 18. W niektórych przypadkach immunitet może potencjalnie kolidować z prawami chronionymi na mocy Międzynarodowego paktu praw obywatelskich i politycznych¹⁷ (zwanego dalej „MPPOiP”) oraz Europejskiej konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności (zwaną dalej „EKPC”) ¹⁸, zwłaszcza – odpowiednio – art. 14 i

¹⁰ *Ibid.*, s. 36, pkt 3 „Uwagi ogólnej nr 2.3” („Uwagi ogólne ICC”).

¹¹ Zob. pkt 106 Sprawozdania Sekretarza Generalnego ONZ w sprawie narodowych instytucji promocji i ochrony praw człowieka, A/HRC/27/39, z dnia 30 czerwca 2014 r., dostępnego pod adresem: http://www.ohchr.org/EN/HRBodies/HRC/RegularSessions/Session27/Documents/A_HRC_27_39_ENG.doc.

¹² Zob. pkt 9 rezolucji Rady Praw Człowieka ONZ nr 27/18 w sprawie narodowych instytucji promocji i ochrony praw człowieka, A/HRC/27/L.25, z dnia 25 września 2014 r., dostępnej pod adresem: <http://www.ohchr.org/EN/HRBodies/HRC/RegularSessions/Session27/Pages/ResDecStat.aspx>.

¹³ Dostępnej pod adresem: http://www.legislationline.org/download/action/download/id/6164/file/Poland_Act%20on%20the%20Commissioner%20for%20Human%20Rights_1987_en.pdf.

¹⁴ Protokół fakultatywny do Konwencji w sprawie zakazu stosowania tortur oraz innego okrutnego, niehumanitarnego lub poniżającego traktowania albo karania (OPCAT), przyjęty przez Zgromadzenie Ogólne ONZ w drodze rezolucji A/RES/57/199 z dnia 18 grudnia 2002 r. Rzeczpospolita Polska ratyfikowała OPCAT w dniu 14 września 2005 r.

¹⁵ Zob. np. Rekomendację Komitetu Ministrów Rady Europy nr Rec(97)14E w sprawie tworzenia niezależnych krajowych instytucji promowania i ochrony praw człowieka z dnia 30 września 1997 r., dostępną pod adresem: <https://wcd.coe.int/ViewDoc.jsp?id=589191>; Rekomendację Zgromadzenia Parlamentarnego Rady Europy (PACE) nr 1615 (2003) w sprawie instytucji ombudsmana (zwaną dalej „Rekomendacją PACE nr 1615 (2003)”) z dnia 8 września 2003 r., dostępną pod adresem: <http://assembly.coe.int/nw/xml/XRef/Xref-XML2HTML-EN.asp?fileid=17133&lang=en>; Rekomendację PACE nr 1959 (2013) w sprawie wzmocnienia instytucji ombudsmana w Europie, przyjętą w dniu 4 października 2013 r., dostępną pod adresem: <http://www.assembly.coe.int/nw/xml/XRef/X2H-Xref-ViewPDF.asp?fileID=20232&lang=en>.

¹⁶ Zob. *ibid.*, pkt 7.5 (Rekomendacja PACE nr 1615 (2003)).

¹⁷ Międzynarodowy pakt praw obywatelskich i politycznych ONZ (zwany dalej „MPPOiP”) przyjęty przez Zgromadzenie Ogólne ONZ w drodze rezolucji 2200A (XXI) z dnia 16 grudnia 1966 r. Rzeczpospolita Polska ratyfikowała MPPOiP w dniu 18 marca 1977 r.

¹⁸ Konwencja o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności Rady Europy (zwaną dalej „EKPC”) podpisana w dniu 4 listopada 1950 r., weszła w życie z dniem 3 września 1953 r. Polska ratyfikowała EKPC w dniu 19 stycznia 1993 r.

- art. 6, które obejmują prawo dostępu do sądów w sprawach karnych oraz prawa i obowiązki podczas procesu¹⁹. W opinii Komitetu Praw Człowieka ONZ jakiegokolwiek restrykcje w zakresie praw dostępu muszą opierać się na przepisach prawa oraz być poparte obiektywnymi i zasadnymi przesłankami²⁰. Analogicznie Europejski Trybunał Praw Człowieka (zwany dalej „ETPC”) regularnie ocenia czy ograniczenia w tym zakresie nie naruszają istoty tego prawa. Trybunał sprawdza również, czy tego typu ograniczenia służą zasadnemu celowi i czy są do niego proporcjonalne²¹. W związku z tym immunitet zawsze musi być uzasadniony, a jego zakres nie może wykraczać poza to, co proporcjonalne i konieczne w społeczeństwie demokratycznym²². Poniższa analiza uwzględni również te zasady w ramach oceny zgodności projektu ustawy z międzynarodowymi standardami praw człowieka i zobowiązaniami OBWE.
19. W Dokumencie Kopenhaskim z 1990 r. państwa członkowskie OBWE zobowiązały się wreszcie do „ułatwiania tworzenia i wzmacniania niezależnych krajowych instytucji w obszarze praw człowieka i praworządności”²³. OBWE/ODIHR ma za zadanie „kontynuowanie i wzmocnienie wysiłków na rzecz promowania i wspierania tworzenia instytucji demokratycznych na wniosek państw, m.in. poprzez pomoc we wzmacnianiu (...) instytucji rzeczników praw obywatelskich”²⁴, które powinny być bezstronne i niezależne²⁵.

2. Uwagi ogólne

2.1 Cel projektu ustawy

20. Powołanie Rzecznika Praw Obywatelskich, którego mandat ma być określony przepisami prawa, zapisano w art. 208–212 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej. Ustawa o Rzeczniku Praw Obywatelskich przyjęta dnia 15 lipca 1987 (z późn. zm., zwana dalej „ustawą”) nadaje mu szeroki mandat, który obejmuje kompetencje organu

¹⁹ Zob. s. 30 publikacji „OBWE/ODIHR Legal Digest of International Fair Trial Rights” (2012), dostępnej pod adresem: <http://www.osce.org/odihr/94214>, w której stwierdza się, że jeśli dane państwo miało by np. możliwość wyjąć spod jurysdykcji sądów całą grupę roszczeń cywilnych bez żadnych ograniczeń albo udzielić immunitetu dużej grupie lub kategorii osób, pozostawałoby to w sprzeczności z zasadami praworządności w społeczeństwie demokratycznym lub z fundamentalnymi zasadami, na których opiera się art. 14 MPPOiP i art. 6 ust. 1 EKPC.

²⁰ Zob. pkt 9 „Uwagi ogólnej nr 32 (2007)” Komitetu Praw Człowieka ONZ, dostępnej pod adresem: http://bitinternet.ohchr.org/_layouts/treatybodyexternal/Download.aspx?symbolno=CCPR%2fC%2fGC%2f32&Lang=en.

²¹ Co do immunitetu posłów i senatorów, zob. np. sprawa A. przeciwko Zjednoczonemu Królestwu, wyrok ETPC z dnia 17 grudnia 2012 r. (skarga nr 35373/97), dostępna pod adresem: [http://hudoc.echr.coe.int/eng#{"fulltext":\["35373/97"\],"documentcollectionid2":\["CHAMBER"\],"itemid":\["001-60822"\]}](http://hudoc.echr.coe.int/eng#{), zwłaszcza pkt 78, w którym ETPC stwierdza, że „im szerszy zakres immunitetu, tym solidniejsze musi być jego uzasadnienie, aby można było uznać jego zgodność z postanowieniami Konwencji”, zauważając jednak również, że „w ramach analizy współmierności immunitetu decydujący nie może być jego bezwzględny charakter”. Zob. też pkt 74, który mówi: „Jednakże prawo dostępu do sądu nie jest bezwzględne, lecz może podlegać pewnym ograniczeniom. Ograniczenia są dozwolone w sposób dorozumiany, gdyż z samej swojej natury prawo dostępu wymaga regulacji przez państwo. W tym względzie umawiające się państwa posiadają pewien margines swobody, lecz ostateczną decyzję co do przestrzegania Konwencji podejmuje Trybunał. Należy ustalić, że zastosowane restrykcje nie ograniczają ani nie pomniejszają dostępu dla osoby fizycznej w sposób lub w zakresie, który zaburzałby samą istotę tego prawa. Ponadto ograniczenie będzie sprzeczne z art. 6 ust. 1, jeśli nie ma zasadnego celu i nie istnieje uzasadniony związek współmierności pomiędzy zastosowanymi środkami a celem, jaki ma zostać w ten sposób osiągnięty”.

²² W ramach porównania immunitetu posłów i senatorów zob. np. pkt 34 Sprawozdania na temat zakresu i uchylania immunitetu posła i senatora nr CDL-AD(2014)011 Europejskiej Komisji na rzecz Demokracji przez Prawo (Komisji Weneckiej) z dnia 14 maja 2014 r., dostępnego pod adresem: [http://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-AD\(2014\)011-e](http://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-AD(2014)011-e).

²³ Zob. pkt 27 Dokumentu Spotkania Kopenhaskiego Konferencji w sprawie ludzkiego wymiaru KBWE, 1990, dostępnego pod adresem: <http://www.osce.org/odihr/elections/14304?download=true>.

²⁴ Zob. pkt 10 Bukareszteńskiego planu działania na rzecz walki z terroryzmem (2001 r.), załącznika do decyzji Rady Ministerialnej OBWE ds. zwalczania terroryzmu, nr MC(9).DEC/1 z dnia 4 grudnia 2001 r., dostępnego pod adresem: <http://www.osce.org/atw/42524?download=true>.

²⁵ Zob. np. pkt 42 (tiret drugie) Planu działania OBWE na rzecz promowania równości płci (2004), załącznika do decyzji Rady Ministerialnej OBWE nr 14/04, MC.DEC/14/04 z dnia 7 grudnia 2004 r., dostępnego pod adresem: <http://www.osce.org/mc/23295>.

- ds. równości oraz krajowego mechanizmu prewencji OPCAT, a także rozpatrywanie skarg indywidualnych dotyczących przypadków naruszenia praw człowieka.
21. Projekt ustawy dotyczy głównie immunitetu Rzecznika (art. 7a i 7b) oraz procedury uchylania immunitetu w kontekście postępowania karnego, zatrzymania i aresztowania (art. 7c–7f), która ma zastosowanie również w przypadku postępowania o pociągnięcie Rzecznika do odpowiedzialności za wykroczenia (art. 7g). Należy zauważyć, że podobne projekty zmian wprowadzane są jednocześnie do odpowiednich aktów prawnych dotyczących Rzecznika Praw Dziecka, Prezesa Najwyższej Izby Kontroli, Generalnego Inspektora Ochrony Danych Osobowych, Prezesa Instytutu Pamięci Narodowej, posłów na Sejm i senatorów, a głównym celem tych zmian jest harmonizacja rozbieżnych procedur uchylania immunitetu od odpowiedzialności karnej i innej.
 22. Grupa Państw Przeciwko Korupcji przy Radzie Europy (GRECO) uważa, że immunitety mogą rodzić poważne problemy w zakresie skutecznego zwalczania korupcji, a w odniesieniu do postępowań karnych, czy to w sprawie korupcji, czy innych zarzutów, należy je przyznawać w oszczędny i kontrolowany sposób²⁶. GRECO przyznaje zarazem²⁷, że immunitet nadany na mocy Konstytucji RP niektórym osobom piastującym najwyższe stanowiska polityczne i sądowe w państwie²⁸ ma na celu zagwarantowanie „prawidłowego funkcjonowania organów”, na rzecz których osoby te sprawują powierzone im funkcje. Immunitet RPO jest w istocie rzeczy niezbędny do skutecznego wypełniania mandatu, który Rzecznik powinien realizować bez obawy o naciski lub niesłuszne zarzuty ze strony władzy wykonawczej, sądów bądź przeciwników politycznych. Immunitet chroni niezależność samej instytucji (a nie osoby) (zob. też uwagi na temat immunitetu funkcjonalnego w sekcji 2 poniżej).
 23. Chociaż niniejsza opinia dotyczy jedynie zmian w ustawie o Rzeczniku Praw Obywatelskich, warto zauważyć, że GRECO zaleca Polsce zmniejszenie liczby kategorii funkcjonariuszy publicznych korzystających z immunitetu oraz zakresu obowiązujących immunitetów, a także uproszczenie procedury uchylenia immunitetu urzędników państwowych²⁹. Pod tym względem projekt ustawy należy ocenić w pewnym stopniu pozytywnie, jako że ma na celu doprecyzowanie przedmiotowej procedury. Należy jednak zauważyć, że choć dążenie do harmonizacji tego typu procedur jest zrozumiałe, działania podejmowane w tym kierunku mogą również budzić wątpliwości z prawnego punktu widzenia. Proponowane zmiany nie wydają się bowiem uwzględniać różnic statusów, mandatów, ról i funkcji poszczególnych organów lub funkcjonariuszy publicznych, jak również różnic ram prawnych, w tym norm międzynarodowych mających wobec nich zastosowanie.

²⁶ Zob. s. 41–46 artykułu tematycznego GRECO „Immunities of Public Officials as Possible Obstacles in the Fight Against Corruption” [Immunitet funkcjonariuszy państwowych jako możliwa przeszkoda w walce z korupcją] z 2005 r., dostępnego pod adresem: http://www.coe.int/t/dghl/monitoring/greco/general/Compendium_Thematic_Articles_EN.pdf.

²⁷ Zob. pkt 67 Raportu zgodności pierwszej rundy oceny GRECO dla Polski z dnia 2 lipca 2004 r., dostępnego pod adresem: [https://www.coe.int/t/dghl/monitoring/greco/evaluations/round1/GrecoRC1\(2004\)5_Poland_EN.pdf](https://www.coe.int/t/dghl/monitoring/greco/evaluations/round1/GrecoRC1(2004)5_Poland_EN.pdf).

²⁸ Tj. posłom (art. 105 Konstytucji), sędziom (art. 181), sędziom Trybunału Konstytucyjnego (art. 196), członkom Trybunału Stanu (art. 200), Prezesowi NIK (art. 206) i Rzecznikowi Praw Obywatelskich (art. 211). Ponadto „za naruszenie Konstytucji lub ustawy, w związku z zajmowanym stanowiskiem lub w zakresie swojego urzędowania” (art. 198), odpowiedzialność konstytucyjną przed Trybunałem Stanu ponoszą: Prezydent Rzeczypospolitej, Prezes Rady Ministrów oraz członkowie Rady Ministrów, Prezes Narodowego Banku Polskiego, Prezes Najwyższej Izby Kontroli, członkowie Krajowej Rady Radiofonii i Telewizji, osoby, którym Prezes Rady Ministrów powierzył kierowanie ministerstwem, oraz Naczelny Dowódca Sił Zbrojnych. Do odpowiedzialności przed Trybunałem Stanu może być pociągnięty Prezydent RP za popełnienie przestępstwa (art. 145), a także członkowie Rady Ministrów „za przestępstwa popełnione w związku z zajmowanym stanowiskiem” (art. 156).

²⁹ Zob. Zalecenie xvii (pkt. 20–24) Załącznika do Raportu zgodności pierwszej rundy oceny GRECO dla Polski z dnia 13 października 2006 r., dostępnego pod adresem: [https://www.coe.int/t/dghl/monitoring/greco/evaluations/round1/GrecoRC1\(2004\)5_Add_Poland_EN.pdf](https://www.coe.int/t/dghl/monitoring/greco/evaluations/round1/GrecoRC1(2004)5_Add_Poland_EN.pdf).

24. Po pierwsze, instytucjonalne role parlamentu i RPO są fundamentalnie różne. Parlament ma przede wszystkim za zadanie nadzorowanie władzy wykonawczej, podczas gdy mandat Rzecznika jest znacznie szerszy – nadzoruje on ogólną sytuację w zakresie praw człowieka, chroni i promuje prawa osób fizycznych, a także przeciwdziała nadużyciom władzy wykonawczej i im zadośćuczyni. W celu wykonywania takich funkcji RPO posiada szerokie uprawnienia, takie jak między innymi możliwość żądania wszczęcia postępowania w sprawach cywilnych, administracyjnych lub karnych (art. 14 ustawy) lub żądania wszczęcia postępowania dyscyplinarnego bądź zastosowania sankcji służbowych (art. 15 ustawy). Po drugie, parlament to organ kolektywny i uchylenie immunitetu jednego z posłów lub senatorów samo w sobie nie zakłóca funkcjonowania instytucji jako takiej. Natomiast RPO jako instytucja jednoosobowa działa w dużej mierze w oparciu o swoją reputację, uczciwość i przywództwo, a jego pozycja może być zagrożona, jeśli nie jest odpowiednio chroniony przed naciskami z zewnątrz. Zagwarantowanie niezależności Rzecznika od władzy wykonawczej i ustawodawczej ma zatem nadrzędne znaczenie dla umożliwienia mu sprawowania jego mandatu. Z tego powodu należałoby wprowadzić dodatkowe zabezpieczenia, aby uchylenie immunitetu Rzecznika było jeszcze trudniejsze niż uchylenie immunitetu posła czy senatora.
25. Ponadto, choć nie istnieją międzynarodowe ani europejskie zasady regulujące w sposób wyraźny immunitet posłów i senatorów na szczeblu krajowym³⁰, tego typu normy obowiązują w odniesieniu do immunitetu krajowych instytucji ochrony praw człowieka (zob. sekcja 1 powyżej). Jednocześnie w przypadku najwyższych organów kontroli (zwanych dalej „NOK”) Międzynarodowa Organizacja Najwyższych Organów Kontroli opracowała niewiążące zasady, takie jak Deklaracja z Meksyku w sprawie niezależności NOK, której zasada 2 stanowi, że prawodawstwo krajowe powinno gwarantować immunitet szefów NOK względem odpowiedzialności karnej za jakiegokolwiek działania wynikające ze zwykłego wykonywania przez nich obowiązków³¹. Co do Głównego Inspektora Ochrony Danych Osobowych, standardy opracowane na szczeblu Rady Europy i Unii Europejskiej wymagają „całkowitej niezależności” organów nadzorczych odpowiedzialnych za zapewnianie ochrony danych³². Międzynarodowe zasady mające zastosowanie do tych organów lub osób cechują się zatem znaczącymi różnicami, ale w niektórych przypadkach wskazują na konieczność zachowania niezawisłości niezależnych organów nadzoru. W świetle powyższego może zachodzić konieczność przyjęcia odmiennych niż w przypadku innych organów lub funkcjonariuszy publicznych zasad i procedur w sprawie immunitetu, aby chronić niezależność RPO jako instytucji jednoosobowej.

³⁰ *Op. cit.*, przypis 22, pkt 2 („Sprawozdanie Komisji Weneckiej dotyczące zakresu i uchylania immunitetów parlamentarnych” z 2014 r.).

³¹ Zob. http://www.issai.org/media/12922/issai_10_e.pdf. Zob. też s. 17 „OECD Good Practices in Supporting Supreme Audit Institutions (2012)” [Dobre praktyki OECD we wspieraniu najwyższych organów kontroli], dokument dostępny pod adresem: <http://www.oecd.org/dac/effectiveness/Final%20SAI%20Good%20Practice%20Note.pdf>.

³² Protokół dodatkowy do Konwencji o ochronie osób w związku z automatycznym przetwarzaniem danych osobowych dotyczący organów nadzoru i transgranicznych przepływów danych, Seria Traktatów Rady Europy nr 181, który wszedł w życie z dniem 1 listopada 2005 r., dostępny pod adresem: <https://rm.coe.int/CoERMPublicCommonSearchServices/DisplayDCTMContent?documentId=0900001680080626>. Artykuł 1 ust. 3 stanowi, że „[o]rgany nadzorcze pełnią swoje funkcje w pełni niezależnie”. Dyrektywa 95/46/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 24 października 1995 r. w sprawie ochrony osób fizycznych w zakresie przetwarzania danych osobowych i swobodnego przepływu tych danych, Dz. Urz. UE L 281, 23.11.1995, s. 31–50, dostępna pod adresem: <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=CELEX:31995L0046:en:HTML>. Artykuł 28 ust. 1 stanowi, że organy nadzorcze postępują w sposób całkowicie niezależny przy wykonywaniu powierzonych im funkcji. Zob. też sekcję 5.2 (s. 114–118) „Podręcznika europejskiego prawa o ochronie danych” Agencji Praw Podstawowych Unii Europejskiej (FRA) (2014 r.), dostępnego pod adresem: http://fra.europa.eu/sites/default/files/fra-2014-handbook-data-protection-law-2nd-ed_en.pdf.

2.2 Zasada immunitetu funkcjonalnego

26. Na wstępie należy podkreślić, że ochrona krajowych instytucji praw człowieka przed odpowiedzialnością za wypowiedzi ustne i pisemne, czynności i decyzje podejmowane w dobrej wierze w charakterze urzędowym („immunitet funkcjonalny” lub „brak odpowiedzialności”) stanowi niezbędne uzupełnienie ich niezależności instytucjonalnej zagwarantowanej zasadami paryskimi³³. Immunitet funkcjonalny wspiera bezpieczeństwo kadencji członków organów decyzyjnych NHRI oraz ich zdolność do prowadzenia krytycznej analizy i oceny zagadnień związanych z prawami człowieka³⁴. Ma to zasadnicze znaczenie dla zapewnienia tym instytucjom możliwości prawidłowego wykonywania powierzonych mandatów bez narażania na szwank ich niezależności ze względu na obawę przed postępowaniem karnym lub cywilnym wszczętym na wniosek rzekomo poszkodowanej osoby lub podmiotu, w tym władz publicznych³⁵. ETPC uznał, że immunitety funkcjonalne, które skutkują uniemożliwieniem wszczęcia postępowania wobec określonych osób/podmiotów w celu zapewnienia ich niezależności, mogą być w pewnych okolicznościach uzasadnione i proporcjonalne, jeżeli poszkodowana osoba ma możliwość ubiegania się o odszkodowanie w inny sposób³⁶.
27. Immunitet funkcjonalny jest zatem ściśle związany z wykonywaniem mandatu krajowych instytucji ochrony praw człowieka i odnosi się wyłącznie do działań podejmowanych w charakterze urzędowym. Dlatego też wszystkie wypowiedzi ustne lub pisemne, a także działania podejmowane poza zakresem czynności służbowych lub ze swej natury wykraczające poza umocowanie służbowe (np. przyjmowanie korzyści majątkowych, korupcja, płaćta protekcja lub inne tego typu przestępstwa umyślne) nie powinny być chronione przez immunitet funkcjonalny³⁷.
28. Artykuł 211 Konstytucji RP stanowi, że „Rzecznik Praw Obywatelskich nie może być bez uprzedniej zgody Sejmu pociągnięty do odpowiedzialności karnej ani pozbawiony wolności (...) [i] nie może być zatrzymany lub aresztowany, z wyjątkiem ujęcia go na gorącym uczynku przestępstwa i jeżeli jego zatrzymanie jest niezbędne do zapewnienia prawidłowego toku postępowania”. Przepis ten w powyższym brzmieniu nie zawiera rozróżnienia pomiędzy wypowiedziami ustnymi lub pisemnymi oraz działaniami podejmowanymi w ramach czynności służbowych a innymi działaniami. Przewiduje natomiast pewne gwarancje proceduralne (uzyskanie zgody Sejmu) w kontekście postępowania karnego oraz zasady derogacyjne dotyczące zatrzymania lub aresztowania Rzecznika. Poza tym kwestia immunitetu funkcjonalnego Rzecznika oraz jego pracowników nie jest bezpośrednio uregulowana ani w ustawie o Rzeczniku Praw Obywatelskich oraz w projekcie ustawy, ani w art. 208–212 Konstytucji RP.

³³ *Op.cit.*, przypis 6, s. 12 „Uwaga ogólna nr 1.1” („Uwagi ogólne ICC”) i s. 36, uzasadnienie „Uwagi ogólnej nr 2.3” („Uwagi ogólne ICC”), w którym immunitet funkcjonalny określany jest jako „zasadniczy wyróżnik niezależności instytucjonalnej”.

³⁴ *Ibid.*, s. 36, uzasadnienie „Uwagi ogólnej nr 2.3” („Uwagi ogólne ICC”).

³⁵ Zob. np. w przypadku sędziów, *ibid.*, pkt 85 (wyrok ETPC w sprawie Ernst i inni przeciwko Belgii z dnia 15 października 2003 r.).

³⁶ Zob. np. w sprawie immunitetu sędziów sprawa Ernst przeciwko Belgii, wyrok ETPC z dnia 15 października 2003 r. (skarga nr 33400/96, tylko w języku francuskim), pkt 85, dostępny pod adresem: [http://hudoc.echr.coe.int/eng#{"fulltext":\["33400/96"\],"languageisocode":\["FRE"\],"documentcollectionid2":\["GRANDCHAMBER"\],"C_HAMBER":\["itemid":\["001-65779"\]}\]](http://hudoc.echr.coe.int/eng#{).

w którym stwierdza się, że immunitet („privilege de jurisdiction”) realizuje słuszny cel, jakim jest zapewnienie sędziom ochrony przed bezzasadnym procesem oraz umożliwienie im spokojnego i niezależnego wykonywania funkcji sądowej.

³⁷ Zob. s. 250 „UNDP-OHCHR Toolkit for Collaboration with National Human Rights Institutions” [Zestaw narzędzi UNDP-OHCHR w zakresie współpracy z krajowymi instytucjami praw człowieka] z grudnia 2010 r., dostępny pod adresem: <http://www.ohchr.org/Documents/Countries/NHRI/1950-UNDP-UHCHR-Toolkit-LR.pdf>.

Opinia końcowa OBWE/ODIHR w sprawie projektu ustawy o zmianie ustawy o Rzeczniku Praw Obywatelskich Rzeczypospolitej Polskiej

29. Należy zauważyć, że art. 7a projektu ustawy jedynie powtarza *ad litteram* art. 211 Konstytucji³⁸, przez co wydaje się zbędny, zwłaszcza że w art. 8 ust. 2 Konstytucji wyraźnie zapisano, iż „[p]rzepisy Konstytucji stosuje się bezpośrednio, chyba że Konstytucja stanowi inaczej”.
30. Należałoby zatem usunąć art. 7a w obecnym brzmieniu, a w jego miejsce jasno określić – zgodnie z zaleceniami na szczeblu międzynarodowym³⁹ – zasadę immunitetu funkcjonalnego (lub „braku odpowiedzialności”) (w sprawie zakresu takiego immunitetu zob. sekcja 3 poniżej). Zasada ta stanowi fundament instytucjonalnej niezależności RPO (patrz pkt 27 powyżej), która jest zagwarantowana przez art. 210 Konstytucji RP⁴⁰.
31. Wprowadzenie immunitetu funkcjonalnego do projektu ustawy pozwoliłoby również stworzyć wyraźną podstawę prawną dla sądów do orzekania o niedopuszczalności postępowania w sprawach cywilnych, administracyjnych i karnych, w których zastosowanie miałyby immunitet funkcjonalny Rzecznika i jego personelu. Szczególna procedura mająca ogólnie zastosowanie do rozpatrywania spraw karnych przeciwko RPO (czyli uzyskanie zgody Sejmu w trybie art. 211 Konstytucji) uległaby zarazem doprecyzowaniu (zob. też sekcję 4 poniżej). Ta szczególna procedura stanowi gwarancję procesową ochrony niezawisłości Rzecznika, jako że zapobiega potencjalnie nieuprawnionemu stawianiu Rzecznika w stan oskarżenia lub objęciu go podobnymi procedurami w oparciu o błahe, potencjalnie fałszywe, złośliwe lub ewidentnie bezpodstawne skargi albo zarzuty (zob. też sekcję 4.2 poniżej).
32. Powyższa zmiana projektu ustawy byłaby również zgodna z art. 35 OPCAT dotyczącym immunitetu członków krajowego mechanizmu prewencji (KMP), który interpretowany jest jako stanowiący o immunitecie organów OPCAT w zakresie zatrzymania i aresztowania, a także odpowiedzialności za wypowiedzi ustne lub pisemne bądź czynności wykonywane w ramach pełnienia obowiązków służbowych dotyczących KMP⁴¹.

³⁸ Artykuł 211 Konstytucji RP stanowi: „Rzecznik Praw Obywatelskich nie może być bez uprzedniej zgody Sejmu pociągnięty do odpowiedzialności karnej ani pozbawiony wolności. Rzecznik Praw Obywatelskich nie może być zatrzymany lub aresztowany, z wyjątkiem ujęcia go na gorącym uczynku przestępstwa i jeżeli jego zatrzymanie jest niezbędne do zapewnienia prawidłowego toku postępowania. O zatrzymaniu niezwłocznie powiadamia się Marszałka Sejmu, który może nakazać natychmiastowe zwolnienie zatrzymanego”.

³⁹ *Op.cit.*, przypis 6, s. 36, „Uwaga ogólna nr 2.3” („Uwagi ogólne ICC”). Zob. też „Belgrade Principles on the Relationship Between National Human Rights Institutions and Parliaments” [Zasady belgradzkie dotyczące współpracy między parlamentami narodowymi a organizacjami praw człowieka] opracowane z okazji międzynarodowego seminarium współorganizowanego przez Biuro Wysokiego Komisarza Narodów Zjednoczonych ds. Praw Człowieka, Międzynarodowy Komitet Koordynacyjny Krajowych Instytucji ds. Ochrony i Promocji Praw Człowieka, Zgromadzenie Narodowe i Rzecznika Praw Obywatelskich Republiki Serbii przy wsparciu zespołu ONZ w Republice Serbii (Belgrad, 22–23 lutego 2012 r.), dostępne pod adresem: <http://nhri.ohchr.org/EN/Themes/Portuguese/DocumentsPage/Belgrade%20Principles%20Final.pdf>, zwłaszcza pkt 12, który mówi: „Parlamenty powinny stać na straży niezawisłości NHRI przez włączenie do ustanawiających je aktów przepisy dotyczące immunitetu obejmującego czynności prowadzone w ramach pełnienia funkcji urzędowej”.

⁴⁰ Artykuł 210 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej stanowi: „Rzecznik Praw Obywatelskich jest w swojej działalności niezawisły, niezależny od innych organów państwowych i odpowiada jedynie przed Sejmem na zasadach określonych w ustawie”.

⁴¹ Zob. np. s. 125 „Joint Implementation Manual on the Optional Protocol to the UN Convention against Torture” [Wspólny podręcznik dotyczący wdrażania Protokołu fakultatywnego do Konwencji w sprawie zakazu stosowania tortur] Stowarzyszenia na rzecz Zapobiegania Torturom (APT) i Międzypaństwowej Organizacji Instytutu Praw Człowieka (IHR) (wydanie zmienione, 2010 r.), dostępnego pod adresem: http://www.apr.ch/content/files_res/opcat-manual-english-revised2010.pdf. Zob. też s. 43 „Guide on Establishment and Designation of National Preventive Mechanisms” [Przewodnik dotyczący tworzenia i desygnacji krajowych mechanizmów prewencji] Stowarzyszenia na rzecz Zapobiegania Torturom (APT) z 2006 r., dostępnego pod adresem: http://www.apr.ch/content/files_res/NPM.Guide.pdf.

3. Zakres immunitetu funkcjonalnego

33. Jeśli chodzi ogólnie o immunitet funkcjonalny Rzecznika (i jego pracowników), należy w pierwszej kolejności rozważyć merytoryczne aspekty zakresu materialnego, podmiotowego i czasowego takiego immunitetu (zob. podsekcje 3.1. i 3.2. poniżej), które powinny stanowić podstawę prawną do orzeczenia o niedopuszczalności stawiania Rzecznikowi (i jego pracownikom) określonych zarzutów. Po drugie, należy dokonać oceny zabezpieczeń proceduralnych mających na celu ochronę niezawisłości Rzecznika (tj. procedury wnoszenia o zgodę Sejmu, zob. sekcję 4 poniżej), aby upewnić się, że zabezpieczenia te są niezbędne i współmierne (zob. pkt 18 powyżej). Zagadnieniom tym poświęcono kolejne akapity.

3.1 Zakres materialny immunitetu funkcjonalnego

34. Co się tyczy zakresu materialnego immunitetu funkcjonalnego, w „Uwadze ogólnej ICC nr 2.3” zaleca się „uwzględnienie w prawie krajowym przepisów chroniących odpowiedzialność prawną członków organu decyzyjnego krajowej instytucji praw człowieka z tytułu czynności i decyzji podejmowanych w dobrej wierze w ramach pełnienia obowiązków służbowych”. Jak wskazano w pkt. 27 powyżej, stanowi to zasadniczą gwarancję niezawisłości krajowych instytucji ochrony praw człowieka⁴², co umożliwia właściwe wykonywanie powierzonych im funkcji.
35. Czynności podejmowane w ramach pełnienia obowiązków służbowych to czynności związane z mandatem i funkcjami krajowej instytucji praw człowieka, przez nią usankcjonowane lub dopuszczone lub które instytucja ta (w tym jej pracownicy) ma prawo wykonywać⁴³. Immunitet funkcjonalny powinien obejmować wypowiedzi ustne lub pisemne, zalecenia, podjęte decyzje lub czynności wykonywane w dobrej wierze w ramach pełnienia obowiązków służbowych⁴⁴. W istocie rzeczy krajowa instytucja praw człowieka (w tym jej pracownicy) nie powinna ponosić odpowiedzialności cywilnej, administracyjnej ani karnej za zalecenia, decyzje lub opinie i poglądy wyrażane na temat kwestii dotyczących praw człowieka. W tym kontekście Międzynarodowy Komitet Koordynacyjny często podkreśla ryzyko, iż „[o]soby trzecie mogą próbować wywierać wpływ na niezawisłe funkcjonowanie NHRI, wszczynając postępowania sądowe bądź grożąc ich wszczęciem”⁴⁵. Ochrona immunitetu funkcjonalnego ma zastosowanie nawet w przypadkach, gdy okaże się, że podjęte działania były niezgodne z prawdą lub krzywdzące. Zarazem immunitet nie obejmuje czynności podejmowanych w złej wierze lub wiążących się z nadużyciem władzy, na przykład jeśli członek NHRI (lub jego pracownik) świadomie wyraził nieprawdziwą bądź ewidentnie bezzasadną opinię⁴⁶.

⁴² *Op. cit.*, przypis 6, pkt 1 uzasadnienia do „Uwagi ogólnej nr 2.3” („Uwagi ogólne ICC”).

⁴³ *Op. cit.*, przypis 37, s. 250 („Zestaw narzędzi UNDP-OHCHR w zakresie współpracy z krajowymi instytucjami praw człowieka” z 2010 r.).

⁴⁴ *Op. cit.*, przypis 6, „Uwaga ogólna nr 2.3” („Uwagi ogólne ICC”). Zob. też Opinię Komisji Weneckiej w sprawie nowelizacji ustawy o Rzeczniku Praw Obywatelskich Republiki Armenii, CDL-AD(2006)038-e, przyjętej przez Komisję Wenecką podczas 69. sesji plenarnej (Wenecja, 15–16 grudnia 2006 r.), pkt 74 i 76, dostępnej pod adresem: [http://www.venice.coe.int/webforms/documents/?pdf=CDL-AD\(2006\)038-e](http://www.venice.coe.int/webforms/documents/?pdf=CDL-AD(2006)038-e); oraz *op. cit.*, przypis 15, pkt 7.5 (Rekomendacja PACE nr 1615 (2003)).

⁴⁵ Zob. np. Sprawozdanie Podkomitetu ds. Akredytacji Międzynarodowego Komitetu Koordynacyjnego (marzec 2015 r.), s. 10 i 20, dostępne pod adresem: <http://nhri.ohchr.org/EN/AboutUs/ICCAccreditation/Documents/SCA%20MARCH%202015%20FINAL%20REPORT%20-%20ENGLISH.pdf>

⁴⁶ *Op. cit.*, przypis 37, s. 250 („Zestaw narzędzi UNDP-OHCHR w zakresie współpracy z krajowymi instytucjami praw człowieka” z 2010 r.). Zob. też pkt 27 Wspólnej opinii Komisji Weneckiej i Dyrekcji Generalnej Praw Człowieka i Rządów Prawa (DGI) Rady Europy w sprawie projektu nowelizacji ustawy o Rzeczniku Praw Obywatelskich Republiki Armenii, CDL-AD(2015)035, przyjętej przez Komisję Wenecką podczas 104. sesji plenarnej (Wenecja, 23–24 października 2015 r.), dostępnej pod adresem:

36. Immunitet funkcjonalny ma zatem konkretnie na celu unikanie sytuacji, w których członek NHRI (lub jego pracownicy) jest pozywany za pomówienie, zniesławienie lub z innych podobnych przyczyn w wyniku wypełniania swojego mandatu zgodnie z wymogami prawa⁴⁷. W tym względzie warto przywołać zastrzeżenia, jakie podniosło OBWE/ODIHR w wydanej niedawno Opinii o projekcie nowelizacji niektórych przepisów polskiego Kodeksu karnego⁴⁸ w odniesieniu do dotychczasowego brzmienia art. 196 Kodeksu karnego dotyczącego obrazy uczuć religijnych innych osób i potencjalnego ograniczenia prawa do wolności wypowiedzi wskutek tego artykułu. Z uwagi na zagrożenie, iż przedmiotowy przepis może być wykorzystywany w celu uniemożliwienia bądź karania krytyki wobec idei, przekonań lub ideologii, religii, instytucji religijnych bądź przywódców religijnych, OBWE/ODIHR zaleca usunięcie tego przestępstwa z Kodeksu karnego, aby zapewnić zgodność z międzynarodowymi standardami praw człowieka⁴⁹.
37. Inne przepisy Kodeksu karnego, zwłaszcza dotyczące znieważenia i obrazy, w tym funkcjonariuszy publicznych, które to czyny podlegają karze do 3 lat pozbawienia wolności⁵⁰, również pozostają w sprzeczności z coraz powszechniej wyrażanym stanowiskiem społeczności międzynarodowej, iż tego typu przestępstwa powinny zostać zniesione z uwagi na fakt, że ograniczają wolność słowa.⁵¹ Osoby publiczne powinny być generalnie przygotowane na krytykę, a granice dopuszczalnej krytyki powinny być szersze niż w przypadku osób prywatnych⁵². Ponadto istnienie w polskim Kodeksie karnym przestępstw polegających na zniesławieniu i obrazie niektórych funkcjonariuszy publicznych może doprowadzić do sytuacji, w której prowadzenie przez RPO spraw

[http://www.venice.coe.int/webforms/documents/?pdf=CDL-AD\(2015\)035-e](http://www.venice.coe.int/webforms/documents/?pdf=CDL-AD(2015)035-e), który mówi, że „jedynym możliwym wyjątkiem od ogólnej zasady obowiązywania immunitetu jest sytuacja, w której Rzecznik świadomie wysuwa nieprawdziwe i bardzo poważne oskarżenia publiczne”.

⁴⁷ *Op.cit.*, przypis 37, s. 250 („Zestaw narzędzi UNDP-OHCHR w zakresie współpracy z krajowymi instytucjami praw człowieka” z 2010 r.).

⁴⁸ Zob. pkt 51 „Opinii o projekcie nowelizacji niektórych przepisów polskiego Kodeksu karnego” OBWE/ODIHR z dnia 3 grudnia 2015 r., dostępnej pod adresem: <http://www.legislationline.org/countries/country/10>.

⁴⁹ *Ibid.*, pkt 51. Zob. Komitet Praw Człowieka ONZ, „Uwaga ogólna nr 34 w sprawie art. 19: Wolność myśli i słowa”, 12 września 2011 r., pkt 48, dostępna pod adresem: <http://www2.ohchr.org/english/bodies/hrc/docs/gc34.pdf>, w której Komitet w sposób wyraźny stwierdza, że „[z]akaz wyrażania braku szacunku dla religii bądź innego systemu przekonań, w tym przepisy o bluźnierstwie, pozostają w sprzeczności z Paktem, za wyjątkiem szczególnych okoliczności wskazanych w art. 20 ust. 2 Paktu”, tj. nawoływanie do dyskryminacji, wrogości bądź przemocy. Zob. też pkt 19 „Planu działań z Rabatu w sprawie zakazu promowania nienawiści narodowościowej, rasowej lub religijnej stanowiącej nawoływanie do dyskryminacji, wrogości lub przemocy” z 2012 r. – Konkluzji i rekomendacji wynikających z 4. regionalnych warsztatów eksperckich zorganizowanych przez OHCHR w 2011 r., przyjętych przez ekspertów w Rabacie w Maroku w dniu 5 października 2012 r., dostępnych pod adresem: http://www.ohchr.org/Documents/Issues/Opinion/SeminarRabat/Rabat_draft_outcome.pdf, w których podkreślono, że „prawo do wolności religii lub wyznania, zapisane w odpowiednich międzynarodowych standardach prawnych, nie obejmuje prawa do religii lub wyznania niepodlegających krytyce bądź drwinie”. Zob. ponadto „Wspólna deklaracja z 2010 r. na temat dziesięciu głównych zagrożeń dla wolności słowa”, autorzy: Specjalny Sprawozdawca ds. Promocji i Ochrony Prawa do Wolności Opinii i Wypowiedzi ONZ, Przedstawiciel OBWE ds. Wolności Mediów, Specjalny Sprawozdawca ds. Promocji i Ochrony Prawa do Wolności Opinii i Wypowiedzi Organizacji Państw Amerykańskich (OPA) oraz Specjalny Sprawozdawca ds. Wolności Wypowiedzi i Dostępu do Informacji Afrykańskiej Komisji Praw Człowieka i Ludów (ACHPR), z dnia 3 lutego 2010 r., sekcja 2 dotycząca zniesławienia karalnego, dostępna pod adresem: <http://www.osce.org/fom/154846?download=true>; oraz zasada 12.3 w ramach „Zasad z Camden dotyczących wolności słowa i równości” z 2009 r., opracowanych przez międzynarodową organizację pozarządową „Article 19” na podstawie dyskusji z udziałem grupy wysokich urzędników ONZ i innych organizacji oraz ekspertów ds. społeczeństwa obywatelskiego i naukowców zajmujących się międzynarodowymi przepisami dotyczącymi praw człowieka w zakresie wolności słowa i równości, dostępnych pod adresem: <https://www.article19.org/data/files/pdfs/standards/the-camden-principles-on-freedom-of-expression-and-equality.pdf>.

⁵⁰ Zob. np. art. 133 (publiczne znieważenie Narodu lub Rzeczypospolitej Polskiej), art. 135 (publiczne znieważenie Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej) i art. 226 (znieważenie funkcjonariusza publicznego i konstytucyjnego organu Rzeczypospolitej Polskiej) Kodeksu karnego RP.

⁵¹ Zob. *op.cit.*, przypis 49, pkt 37 („Uwaga ogólna nr 34” Komitetu Praw Człowieka ONZ (2011 r.)); oraz pkt 2 („Wspólna deklaracja z 2010 r. na temat dziesięciu głównych zagrożeń dla wolności słowa”). Zob. też rekomendację nr 1814 (2007) i rezolucję nr 1577 (2007) Zgromadzenia Parlamentarnego pt. „Ku depenalizacji zniesławienia”, dostępne pod adresem: <http://assembly.coe.int/nw/xml/XRef/Xref-XML2HTML-en.asp?fileid=17588&lang=en>.

⁵² Zob. np. w sprawie Eon przeciwko Francji, wyrok ETPC z dnia 14 marca 2013 r. (skarga nr 26118/10), pkt 63, dostępny pod adresem: [http://hudoc.echr.coe.int/fre#{"itemid":\["001-117742"\]}](http://hudoc.echr.coe.int/fre#{). Zob. też *op.cit.*, przypis 46, pkt 27 (Wspólna Opinia Komisji Weneckiej i Dyrekcji Generalnej Praw Człowieka i Rządów Prawa (DGI) Rady Europy w sprawie projektu nowelizacji ustawy o Rzeczniku Praw Obywatelskich Republiki Armenii z 2015 r.).

przeciwko tym osobom będzie niemożliwe z uwagi na zagrożenie postępowaniem karnym w przedmiocie znieważenia i obrazy.

38. Generalnie zachodzi potrzeba równowagi pomiędzy immunitetem jako środkiem służącym zabezpieczeniu RPO przed naciskami i nadużyciami ze strony władz państwowych bądź osób prywatnych (w tym w szczególności przed nieuprawnionym stawianiem w stan oskarżenia, błahymi, fałszywymi, złośliwymi lub ewidentnie bezpodstawnymi skargami lub nękaniami) a ogólną koncepcją mówiącą, że nikt – w tym Rzecznik – nie może stać ponad prawem⁵³. Koncepcja ta wywodzi się z zasady równości wobec prawa, która stanowi jeden z elementów praworządności⁵⁴.
39. **Ogólnie rzecz biorąc, zakres immunitetu funkcjonalnego powinien być ujęty w przepisach prawa w sposób szeroki, aby zabezpieczyć RPO i jego personel przed odpowiedzialnością cywilną, administracyjną i karną za wypowiedzi ustne lub pisemne, podjęte decyzje lub czynności wykonywane w dobrej wierze w ramach pełnienia obowiązków służbowych⁵⁵. Zaleca się wprowadzenie zapisu w takim brzmieniu do art. 7a projektu ustawy. Byłoby to również zgodne z wymogami dotyczącymi zakresu immunitetu funkcjonalnego dla organów KMP (zob. pkt 33 powyżej)⁵⁶.**
40. Immunitet funkcjonalny („brak odpowiedzialności”) nie powinien zarazem obejmować opinii ani postępowania, które nie mają bezpośredniego związku z mandatem lub funkcjami RPO⁵⁷. Co do zasady Rzecznik oraz jego zastępcy i pracownicy powinni korzystać z immunitetu funkcjonalnego wyłącznie w odniesieniu do sprawowania funkcji zgodnych z prawem. Immunitet nie może zwalniać z odpowiedzialności karnej w przypadku czynności, które – nawet jeśli są podejmowane w ramach wykonywania obowiązków służbowych – wykraczają ze swej natury poza zakres immunitetu funkcjonalnego (np. przyjmowanie korzyści majątkowych czy inne formy korupcji, płatna protekcja lub inne tego typu przestępstwa)⁵⁸. Procedura przewidziana w art. 211 Konstytucji powinna zatem, co do zasady, umożliwiać uchylenie immunitetu Rzecznika w powyższych przypadkach (zob. też pkt. 56–57 poniżej – kryteria uchylania immunitetu). Z tego względu **projekt ustawy powinien zawierać przepis, że we wszystkich przypadkach wykraczających poza zakres immunitetu funkcjonalnego Rzecznik (lub jego pracownicy) mogą ponosić odpowiedzialność cywilną, administracyjną i karną przed sądem na takich samych zasadach jak każda inna osoba, z zastrzeżeniem szczególnej procedury, którą należy stosować w przypadku postępowania karnego wobec RPO zgodnie z art. 211 Konstytucji.**

⁵³ *Op.cit.*, przypis 6, „Uwaga ogólna nr 2.3” („Uwagi ogólne ICC”), która brzmi: „[u]znaje się, że żadna osoba sprawująca urząd nie może znajdować się poza zasięgiem prawa, a więc w pewnych wyjątkowych okolicznościach konieczne może być uchylenie immunitetu”.

⁵⁴ Co do immunitetu parlamentarnego zob. *op.cit.*, przypis 22, pkt 38 („Sprawozdanie Komisji Weneckiej dotyczące zakresu i uchylania immunitetów parlamentarnych” z 2014 r.).

⁵⁵ „Uwaga ogólna ICC nr 2.3” odnosi się do zabezpieczenia przed odpowiedzialnością za „czynności i decyzje podejmowane w dobrej wierze w ramach pełnienia obowiązków służbowych”. Zob. też *op.cit.*, przypis 44, pkt 74 i 76 („Opinia Komisji Weneckiej w sprawie nowelizacji ustawy o Rzeczniku Praw Obywatelskich Armenii” z 2006 r.), oraz *op.cit.*, przypis 15, pkt 7.5 (Rekomendacja PACE 1615 (2003)).

⁵⁶ Zob. *op.cit.*, przypis 41, s. 125 „Wspólnego podręcznika dotyczącego wdrażania Protokołu fakultatywnego do Konwencji w sprawie zakazu stosowania tortur” Stowarzyszenia na rzecz Zapobiegania Torturom (APT) i Międzyamerykańskiego Instytutu Praw Człowieka (IIHR) z 2010 r. oraz s. 43 „Przewodnika dotyczącego tworzenia i desygnacji krajowych mechanizmów prewencji” Stowarzyszenia na rzecz Zapobiegania Torturom (APT) z 2006 r.

⁵⁷ Dla porównania, co do braku odpowiedzialności parlamentarzystów, zob. *op.cit.*, przypis 22, pkt 182 („Sprawozdanie Komisji Weneckiej dotyczące zakresu i uchylania immunitetów parlamentarnych” z 2014 r.). Zob. też sprawę Cordova przeciwko Włochom, wyrok ETPC z dnia 30 stycznia 2003 r. (skarga nr 40877/98 i 45649/99), pkt 63, w którym ETPC utrzymuje, iż zachowanie danego parlamentarzysty „nie było związane z wykonywaniem funkcji parlamentarnych *sensu stricto*”, w związku z czym odmowa dostępu do sądu stanowiła naruszenie art. 6 EKPC.

⁵⁸ Zob. np. *op.cit.*, przypis 45, s. 20, sekcja 1 poświęcona immunitetowi funkcjonalnemu w kontekście Rzecznika Praw Obywatelskich Serbii (Sprawozdanie Podkomitetu ds. Akredytacji Międzynarodowego Komitetu Koordynacyjnego (marzec 2015 r.)), traktująca w sposób wyraźny o korupcji.

41. Dodatkowym zabezpieczeniem chroniącym immunitet funkcjonalny jest wreszcie zagwarantowanie nienaruszalności pomieszczeń, mienia, środków komunikacji i wszelkich dokumentów Biura Rzecznika, w tym notatek wewnętrznych i korespondencji⁵⁹, jak również bagażu, korespondencji i środków komunikacji RPO⁶⁰. Zaleca się odpowiednie uzupełnienie zapisów projektu ustawy.

3.2. Zakres podmiotowy i czasowy immunitetu funkcjonalnego

42. Zarówno członkowie organu decyzyjnego NHRI, jak i jego pracownicy powinni co do zasady korzystać z immunitetu funkcjonalnego⁶¹. Międzynarodowy Komitet Koordynacyjny wyraźnie zalecił Polsce uzupełnienie ustawy o Rzeczniku Praw Obywatelskich o „przepisy chroniące urzędników i pracowników [Rzecznika] przed odpowiedzialnością prawną za działania podjęte w zakresie ich uprawnień”⁶². Dlatego proponuje się uwzględnienie powyższego zalecenia w projekcie ustawy, przy czym można rozważyć odmienne zasady i procedury uchylania immunitetu funkcjonalnego w odniesieniu do pracowników. Projekt ustawy mógłby na przykład stanowić, że immunitet funkcjonalny pracowników uchyla sam Rzecznik⁶³. Taka decyzja powinna być oparta na jasnych kryteriach na wzór tych branych pod uwagę w przypadku uchylania immunitetu RPO (zob. pkt. 56–57 poniżej).
43. Ponadto z uwagi na to, że – jak wspomniano w pkt. 22 powyżej – immunitet funkcjonalny ma na celu ochronę instytucji, a nie osoby, jest on przypisany do czynności wykonywanych w imieniu NHRI lub o charakterze urzędowym, a nie do statusu osoby wykonującej takie czynności. Ponadto immunitet funkcjonalny byłby bezwartościowy, gdyby Rzecznik i jego personel musieli obawiać się podjęcia wobec nich kroków prawnych po wygaśnięciu mandatu lub ustaniu zatrudnienia w Biurze Rzecznika. Immunitet funkcjonalny powinien zatem przysługiwać także po wygaśnięciu mandatu Rzecznika lub po ustaniu zatrudnienia pracowników w Biurze Rzecznika⁶⁴.

⁵⁹ Zob. pkt. 67–69 „Opinii Komisji Weneckiej w sprawie projektu ustawy o Rzeczniku Praw Człowieka Bośni i Hercegowiny”, CDL-AD(2015)034-e, przyjętej przez Komisję Wenecką na 104. posiedzeniu plenarnym (Wenecja, 23–24 października 2015 r.), dostępnej pod adresem: [http://www.venice.coe.int/webforms/documents/?pdf=CDL-AD\(2015\)034-e](http://www.venice.coe.int/webforms/documents/?pdf=CDL-AD(2015)034-e). Zob. także pkt 52 „Wspólnej Opinii OBWE/ODIHR i Komisji Weneckiej, dotyczącej ustawy nr 2008-37 z dnia 16 czerwca 2008 r. w sprawie Wysokiego Komitetu Praw Człowieka i Podstawowych Wolności Republiki Tunezji”, CDL-AD(2013)019 z dnia 17 czerwca 2013 r., dostępnej pod adresem: <http://www.legislationline.org/documents/id/17976>.

⁶⁰ Zob. np. pkt 23 „Wspólnej Opinii OBWE/ODIHR i Komisji Weneckiej w sprawie ustawy o Rzeczniku Praw Człowieka i Wolności Czarnogóry”, przyjętej przez Komisję Wenecką na 88. posiedzeniu plenarnym (Wenecja, 14–15 października 2011 r.), dostępnej pod adresem: <http://www.legislationline.org/documents/id/16665>.

⁶¹ *Ibid.*, pkt 23 („Wspólna Opinia OBWE/ODIHR i Komisji Weneckiej w sprawie ustawy o Rzeczniku Praw Człowieka i Wolności Czarnogóry” z 2011 r.); *op.cit.*, przypis 44, pkt 74–76 („Opinia Komisji Weneckiej w sprawie nowelizacji ustawy o Rzeczniku Praw Obywatelskich Armenii” z 2006 r.); *op.cit.*, przypis 59, pkt 69 („Opinia Komisji Weneckiej w sprawie projektu ustawy o Rzeczniku Praw Człowieka Bośni i Hercegowiny” z 2015 r.); pkt 18 „Wspólnej Opinii Komisji Weneckiej, Komisarza Praw Człowieka i Dyrekcji Generalnej Praw Człowieka Rady Europy w sprawie projektu ustawy o Rzeczniku Praw Obywatelskich Serbii”, CDL-AD(2004)041, przyjętej przez Komisję Wenecką na 61. posiedzeniu plenarnym (Wenecja, 3–4 grudnia 2004 r.), dostępnej pod adresem: [http://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdfFile=CDL-AD\(2004\)041-e](http://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdfFile=CDL-AD(2004)041-e).

⁶² *Op.cit.*, przypis 7, s. 22 (Raport i zalecenia z sesji Podkomitetu ds. Akredytacji z listopada 2012 r.).

⁶³ Zob. też *op.cit.*, przypis 44, pkt 74 („Opinia Komisji Weneckiej w sprawie projektu nowelizacji ustawy o Rzeczniku Praw Obywatelskich Republiki Armenii” z 2006 r.) oraz *op.cit.*, przypis 46, pkt 26 („Wspólna Opinia Komisji Weneckiej i Dyrekcji Generalnej Praw Człowieka i Rządów Prawa (DGI) Rady Europy w sprawie projektu nowelizacji ustawy o Rzeczniku Praw Obywatelskich Republiki Armenii” z 2015 r.).

⁶⁴ Zob. *op.cit.*, przypis 59, ust. 69 („Opinia Komisji Weneckiej w sprawie projektu ustawy o Rzeczniku Praw Człowieka Bośni i Hercegowiny” z 2015 r.); *op.cit.*, przypis 60, ust. 23 („Wspólna opinia OBWE/ODIHR i Komisji Weneckiej w sprawie ustawy o Rzeczniku Praw Człowieka i Wolności Czarnogóry” z 2011 r.); *op.cit.*, przypis 44, ust. 74–76 („Opinia Komisji Weneckiej w sprawie nowelizacji ustawy o Rzeczniku Praw Człowieka Armenii” z 2006 r.); a także *op.cit.*, przypis 61, ust. 18 („Wspólna Opinia Komisji Weneckiej, Komisarza Praw Człowieka i Dyrekcji Generalnej Praw Człowieka Rady Europy w sprawie projektu ustawy o Rzeczniku Praw Obywatelskich Serbii” z 2004 r.).

4. Procedura uchylenia immunitetu Rzecznika w sprawach karnych

44. Przepisy art. 7a–d projektu ustawy określają szczególną procedurę, zgodnie z którą wszczęcie postępowania karnego wymagałoby uprzedniej zgody Sejmu. Procedura ta jest szczególnie istotna w kraju takim jak Polska, gdzie wszczęcie postępowania karnego możliwe jest z oskarżenia prywatnego, co potencjalnie może skutkować dużą liczbą pozwów przeciwko Rzecznikowi. W tym kontekście potrzebny jest odpowiedni mechanizm, który nie dopuszczałby do wszczęcia dochodzenia lub postępowania albo przerywałby je w sytuacji braku odpowiednich dowodów sugerujących odpowiedzialność karną RPO⁶⁵ lub w przypadku wystąpienia przesłanek zastosowania immunitetu funkcjonalnego (zob. pkt. 56–57 poniżej).

4.1. Wniosek o uchylenie immunitetu

45. Zgodnie z art. 7c projektu ustawy wniosek o wyrażenie zgody na wniesienie oskarżenia przeciwko RPO w sprawie o przestępstwo ścigane z oskarżenia publicznego składa się za pośrednictwem Ministra Sprawiedliwości (art. 7c ust. 1). W sprawach o przestępstwa ścigane z oskarżenia prywatnego wnioski takie składać mają oskarżyciele prywatni po wniesieniu sprawy do sądu (art. 7c ust. 2), z zastrzeżeniem wymogów wymienionych w ust. 3 (podpis adwokata lub radcy prawnego, chyba że sprawa dotyczy przedstawicieli zawodów prawniczych). W obu przypadkach wnioski składa się do Marszałka Sejmu (art. 7d).
46. Jak stwierdzono powyżej, RPO musi co do zasady mieć możliwość skutecznego i niezależnego pełnienia swojego mandatu instytucjonalnego, nie musząc obawiać się nękania lub nieuzasadnionych oskarżeń, w szczególności ze strony władzy wykonawczej. Procedura zaproponowana w projekcie ustawy – na mocy której wszelkie wnioski o wyrażenie zgody na wniesienie oskarżenia w sprawie o przestępstwo ścigane z oskarżenia publicznego składa się za pośrednictwem Ministra Sprawiedliwości – zdaje się nadawać władzy wykonawczej pewne uprawnienia kontrolne względem RPO. Przyznanie tej funkcji Ministerstwu Sprawiedliwości mogłoby stanowić poważne naruszenie niezawisłości RPO.
47. W innych krajach obowiązują różne praktyki co do tego, który organ ma prawo wszcząć procedurę uchylenia immunitetu rzecznika lub członków krajowej instytucji praw człowieka, przy czym organ ten najczęściej nie stanowi części aparatu władzy wykonawczej (np. pewna minimalna liczba parlamentarzystów, komisja parlamentarna lub prokurator generalny jako organ w pewnym stopniu niezależny od władzy wykonawczej)⁶⁶, co ma gwarantować niezależność NHRI.

⁶⁵ Zob. np. w kwestii immunitetu sędziowskiego pkt 54 Opinii nr 3 Rady Konsultacyjnej Sędziów Europejskich (CCJE) do wiadomości Komitetu Ministrów Rady Europy w sprawie zasad i przepisów określających działalność zawodową sędziów, w szczególności etykę, nieprawidłowe zachowania i bezstronność (2002), dostępnej pod adresem: [https://wcd.coe.int/ViewDoc.jsp?Ref=CCJE\(2002\)OP3&Sector=secDGHL&Language=lanEnglish&Ver=original&BackColorInternet=FEF2E0&BackColorIntranet=FEF2E0&BackColorLogged=c3c3c3](https://wcd.coe.int/ViewDoc.jsp?Ref=CCJE(2002)OP3&Sector=secDGHL&Language=lanEnglish&Ver=original&BackColorInternet=FEF2E0&BackColorIntranet=FEF2E0&BackColorLogged=c3c3c3).

⁶⁶ Procedura ta może na przykład zostać wszczęta na wniosek złożony przez: określoną liczbę parlamentarzystów (np. jedną trzecią w Słowenii, zob. art. 21 Ustawy o Rzeczniku Praw Człowieka z 1993 r., dostępnej pod adresem: <http://www.legislationline.org/topics/country/3/topic/82>); komisję parlamentarną, jeśli zgodę wyrazi większość jej członków (zob. np. art. 12 Ustawy o Rzeczniku Obywateli Serbii (2005), dostępnej pod adresem: <http://www.legislationline.org/topics/country/5/topic/82>); albo prokuratora generalnego (czyli podmiotu, który powinien co do zasady cieszyć się pewnym stopniem autonomii względem władzy wykonawczej, zob. Sprawozdanie Komisji Weneckiej w sprawie europejskich standardów dotyczących niezawisłości wymiaru sprawiedliwości; Część II: Prokuratura, CDL-AD(2010)040, Wenecja, 17–18 grudnia 2010 r., dostępne pod adresem: [http://www.venice.coe.int/webforms/documents/CDL-AD\(2010\)040.aspx](http://www.venice.coe.int/webforms/documents/CDL-AD(2010)040.aspx)). Prokuratura nie będzie *a fortiori* niezależna od władzy wykonawczej jeśli funkcje Prokuratora Generalnego sprawuje Minister Sprawiedliwości, jak będzie to miało miejsce w Polsce w związku z nową Ustawą Prawo o prokuraturze (Dz.U. 2016, poz. 177) która wejdzie w życie 4 marca 2016 r. (Artykuł 1 par. 2 zdanie 2, stanowi „Urząd Prokuratora Generalnego sprawuje Minister Sprawiedliwości”).

48. Projekt ustawy nie określa dokładnej roli, jaką miałyby w tym względzie odgrywać Minister Sprawiedliwości (nie jest jasne, czy miałyby on tylko przekazywać wniosek złożony przez inny organ, czy też miałyby pewne uprawnienia dyskrecyjne w tym zakresie). W celu ochrony niezależności Rzecznika zaleca się jednak, aby wnioskodawcy rozważyli procedurę przewidzianą art. 7c ust. 1, w ramach której przedmiotowy wniosek składany jest za pośrednictwem Ministra Sprawiedliwości, i wskazali inny, niezależny od władzy wykonawczej organ jako właściwy do składania takich wniosków. To samo dotyczy procedury zezwalającej na areszt i zatrzymanie RPO (art. 7e ust. 2). Projekt ustawy mógłby ewentualnie wskazywać, że Minister Sprawiedliwości jedynie przekazuje wniosek.

4.2. Konieczność wprowadzenia jasnych, transparentnych i obiektywnych procedur

49. W kwestii procedur zezwalających na areszt i zatrzymanie RPO należy powtórzyć, że art. 211 Konstytucji RP przewiduje bardzo ograniczone okoliczności, w których byłoby to możliwe. Są to mianowicie sytuacje ujęcia RPO na gorącym uczynku domniemanego przestępstwa lub przypadki, gdy zatrzymanie jest „niezbędne do zapewnienia prawidłowego toku postępowania”. Zgodnie z większością zasad postępowania karnego zazwyczaj chodzi tu o przypadki, gdy istnieją uzasadnione przesłanki, aby stwierdzić, że oskarżony bądź pozwany może zbiec lub w inny sposób utrudniać poprawny przebieg dochodzenia⁶⁷.
50. Tymczasem, choć art. 7a projektu ustawy powtarza postanowienia art. 211 Konstytucji RP, art. 7e ust. 2 dotyczący procedury wnioskowania o areszt lub zatrzymanie RPO nie zawiera wzmianki o tych ograniczonych okolicznościach. Zaleca się, aby także w tym przepisie określić, że RPO nie może zostać aresztowany ani zatrzymany, jeśli nie został ujęty na gorącym uczynku albo jego aresztowanie lub zatrzymanie nie są niezbędne do zapewnienia prawidłowego przebiegu postępowania. Jeśli zaś doszłoby do aresztowania lub zatrzymania w innym niż te przypadki, projekt ustawy powinien jasno stwierdzać, że RPO zostanie niezwłocznie zwolniony, gdy tylko osoby dokonujące aresztowania lub zatrzymania poznają jego tożsamość.
51. Jeśli chodzi o procedurę uchylania immunitetu, Międzynarodowy Komitet Koordynacyjny zalecił w „Uwadze ogólnej nr 2.3”, aby „prawo krajowe jasno określało okoliczności, w których możliwe jest uchylenie immunitetu funkcjonalnego organu decyzyjnego zgodnie z uczciwymi i przejrzystymi procedurami”. Choć Międzynarodowy Komitet Koordynacyjny nie doprecyzował kryteriów i wytycznych w zakresie uchylania immunitetu, takie kryteria i wytyczne byłyby użytecznym dodatkiem do projektu ustawy, pozwalając na uniknięcie selektywnych i arbitralnych decyzji. W tym kontekście sprawą najwyższej wagi jest dookreślenie w odpowiednich przepisach projektu ustawy etapów i warunków postępowania w celu zapewnienia rzetelności, przejrzystości i bezstronności procesu⁶⁸. Powinny one być wyczerpujące, jasne i przewidywalne, a także podane do publicznej wiadomości⁶⁹.

⁶⁷ Zob. np. art. 170 (Areszt bez nakazu) i 177 (Podstawy do zatrzymania) „Model Code of Criminal Procedure” [Wzorcowego kodeksu postępowania karnego] z 2008 r., opracowanego przez Amerykański Instytut na rzecz Pokoju we współpracy z Irlandzkim Ośrodkiem Praw Człowieka (ICHR), Biurem Wysokiego Komisarza ONZ ds. Praw Człowieka oraz Biurem ONZ ds. Narkotyków i Przestępczości (zwanego dalej „Wzorcowym kodeksem postępowania karnego (2008)”), dostępnego pod adresem: <http://www.usip.org/model-codes-post-conflict-justice-publication-the-model-codes/english-version-volume-2>.

⁶⁸ Co do uzasadnienia dla opracowania kryteriów i wytycznych dotyczących uchylania immunitetu parlamentarnego zob. *op.cit.*, przypis 22, pkt 171 („Sprawozdanie Komisji Weneckiej dotyczące zakresu i uchylania immunitetów parlamentarnych” z 2014 r.).

⁶⁹ Zob. np. *ibid.*, pkt 191 („Sprawozdanie Komisji Weneckiej dotyczące zakresu i uchylania immunitetów parlamentarnych” z 2014 r.).

52. Procedura uchylenia immunitetu powinna w szczególności podlegać jasnym regulacjom i być zgodna z ogólnymi zasadami prawa procesowego, w tym z prawem do wysłuchania⁷⁰. Nie powinna ona zarazem upodabniać się do postępowania sądowego i w żadnym przypadku nie może rozstrzygać o winie, o tym bowiem decydują wyłącznie sądy (zob. też pkt 58 poniżej).
53. Art. 7d ust. 3 projektu ustawy stanowi, że wniosek o uchylenie immunitetu kierowany jest do właściwego organu na podstawie regulaminu Sejmu. Nie jest jasne, czy chodzi o doraźny czy stały organ Sejmu. Jeżeli właściwy organ nie został już jasno określony w regulaminie Sejmu, należałoby wyraźnie wskazać ten organ w projekcie ustawy. Kolejną ważną kwestią jest to, aby skład przedmiotowego organu był od początku ustalony w projekcie ustawy lub w regulaminie Sejmu, co pozwoli zwiększyć transparentność procedury⁷¹.
54. Art. 7d ust. 3 i 6 projektu ustawy stanowi, że RPO zostanie zawiadomiony o treści wniosku, a także będzie mógł przedstawić wyjaśnienia i własne wnioski. Ma to na celu zapewnienie poszanowania jego praw. Jednocześnie jednak projekt ustawy nie przewiduje żadnych kryteriów, które Sejm (lub organ właściwy w rozumieniu art. 7d ust. 3) powinien wziąć pod uwagę przy rozstrzygnięciu, czy wyrazić zgodę na wszczęcie postępowania karnego przeciwko RPO. Tego rodzaju jasne i obiektywne kryteria mają kluczowe znaczenie dla transparentności i obiektywności procedury, a także pozwalają uniknąć podejmowania arbitralnych lub politycznych decyzji, zwłaszcza biorąc pod uwagę większość wymaganą podczas głosowania w Sejmie (zob. komentarz do tej kwestii w pkt. 60 poniżej).
55. W tym względzie w ocenie, czy w danym przypadku immunitet powinien zostać uchylony, można wziąć pod uwagę szereg kryteriów⁷². Zaleca się odpowiednie uzupełnienie projektu ustawy. Projekt mógłby przykładowo stanowić, że na korzyść utrzymania immunitetu i niewyrażenia zgody na pociągnięcie RPO do odpowiedzialności karnej powinny przemawiać kryteria, takie jak: (i) zarzuty obejmujące wypowiedzi ustne lub pisemne bądź jakiegokolwiek czynności wchodzące w zakres immunitetu funkcjonalnego (zob. sekcja 3.1 powyżej); (ii) ewidentna i wyraźna bezpodstawność zarzutów; (iii) wniesienie zarzutów ewidentnie motywowane względami partyjnymi lub politycznymi (*fumus persecutionis*), mające na celu nękanie lub zastraszenie RPO bądź ingerowanie w jego mandat; lub (iv) sytuacja, gdy wszczęcie postępowania stanowiłoby poważne zagrożenie dla instytucjonalnych funkcji RPO⁷³.
56. Z drugiej strony można też podać okoliczności przemawiające za uchyleniem immunitetu, np.: (i) wniosek poparty szczerymi, poważnymi i uzasadnionymi przesłankami; (ii) ujęcie danej osoby na gorącym uczynku przestępstwa; (iii) szczególnie poważny charakter zarzucanego przestępstwa (Międzynarodowy Komitet Koordynacyjny często jako przykład wskazuje praktyki korupcyjne)⁷⁴;

⁷⁰ W kwestii ogólnych zasad prawa procesowego zob. np. *op.cit.*, przypis 21, ust. 191 („Sprawozdanie Komisji Weneckiej w sprawie zakresu i uchylenia immunitetów parlamentarnych” z 2014 r.), w którym wymieniono szereg ogólnych zasad prawa procesowego.

⁷¹ Zob. np., tyle że w kontekście powołania rzecznika, ust. 2 (akapit piąty) Memorandum Komisji Weneckiej w sprawie ustawy organicznej o instytucji rzecznika praw człowieka Federacji Bośni i Hercegowiny, CDL-INF(2001)007, przyjętego przez Komisję Wenecką na 46. posiedzeniu plenarnym (Wenecja, 9–10 marca 2001 r.), dostępnego pod adresem [http://www.venice.coe.int/webforms/documents/?pdf=CDL\(2011\)079-e](http://www.venice.coe.int/webforms/documents/?pdf=CDL(2011)079-e). Zob. też *op.cit.*, przypis 59, pkt. 59–60 („Opinia Komisji Weneckiej w sprawie projektu ustawy o Rzeczniku Praw Człowieka Bośni i Hercegowiny” z 2015 r.).

⁷² Zob. np. dla porównania – tyle że w kontekście uchylenia immunitetów parlamentarnych – *op.cit.*, przypis 22, pkt. 188–189 („Sprawozdanie Komisji Weneckiej w sprawie zakresu i uchylenia immunitetów parlamentarnych” z 2014 r.).

⁷³ *Ibid.* pkt. 188–189 („Sprawozdanie Komisji Weneckiej dotyczące zakresu i uchylenia immunitetów parlamentarnych” z 2014 r.).

⁷⁴ Zob. np. „Sprawozdanie Podkomitetu ds. Akredytacji Międzynarodowego Komitetu Koordynacyjnego” z listopada 2013 r., s. 27, dostępne pod adresem: <http://nhri.ohchr.org/EN/AboutUs/ICC/Accreditation/Documents/SCA%20NOVEMBER%202013%20FINAL%20REPORT%20ENGLI>

(iv) wniosek dotyczący zachowania przestępczego, które nie jest ściśle związane z pełnieniem funkcji RPO, a dotyczy czynów popełnionych w związku z innymi działaniami prowadzonymi w charakterze osoby prywatnej; (v) należy dopuścić do wszczęcia postępowania, aby nie podważać praworządności lub aby chronić autorytet i legitymację instytucji RPO; (vii) wniosek o uchylenie immunitetu złożył sam RPO⁷⁵. Immunitet powinien być każdorazowo uchylony za przestępstwa pozostające ze swej natury poza zakresem uprawnień RPO⁷⁶, np. przyjmowanie łapówek, korupcja, płatna protekcja i tym podobne przestępstwa⁷⁷, jeżeli Sejm lub organ właściwy wskazany w art. 7e projektu ustawy nie uzna, że skarga jest ewidentnie fałszywa lub złożona w złej wierze.

57. Parlamentarne procedury uchylenia immunitetu RPO mogą także przyczynić się do powstania innych, bardziej ogólnych problemów. Mogą one przede wszystkim wejść w konflikt z zasadą domniemania niewinności, zagwarantowaną w MPPOiP i w EKPC⁷⁸, jeśli Sejm lub właściwy organ podejmą się rozpoznania sprawy co do istoty. Mogłoby to też naruszać fundamentalne zasady trójpodziału władzy, na mocy którego wyłącznie sądy (a nie ustawodawca) są władne ocenić indywidualne przypadki odpowiedzialności karnej⁷⁹. W związku z tym, jako że przedmiotowa procedura powinna jedynie umożliwić Sejmowi uzyskanie wstępnej opinii na temat sprawy, **zaleca się doprecyzować, że Sejm/organ właściwy nie może dokonywać rozpoznania sprawy co do istoty i powinien odpowiednio przestrzegać zasady domniemania niewinności.**
58. Wątpliwości budzi także art. 7d ust. 5; udostępnienie aktu postępowania organowi właściwemu do ich analizy zgodnie z regulaminem Sejmu byłoby bowiem w świetle powyższego zbędne, tym bardziej że mogłoby także naruszać zasady tajności postępowania karnego i trójpodziału władzy. **Wnioskodawcy powinni zatem ponownie zastanowić się nad zasadnością uwzględnienia takiego przepisu w projekcie ustawy.**
59. Wreszcie, jeśli chodzi o kwestię uchylenia immunitetu, Międzynarodowy Komitet Koordynacyjny w „Uwadze ogólnej nr 2.3” zaleca, aby wymagana do tego była „kwalifikowana większość parlamentarna”. Na mocy art. 7d ust. 8 do przyjęcia uchwały uchylającej immunitet RPO wymagana jest bezwzględna większość ustawowej liczby posłów. Choć jest to wyższy próg niż zwykła większość posłów obecnych na posiedzeniu parlamentarnym, istnieją wątpliwości co do tego, czy wystarczyłaby ona do zagwarantowania, że decyzje o uchyleniu immunitetu nie będą motywowane względami politycznymi⁸⁰. **Wnioskodawcy mogliby rozważyć wyższą większość, aby odpolitycznić przedmiotową procedurę i zagwarantować, że RPO nie zostanie nigdy usunięty ze stanowiska wyłącznie dlatego, że podejmowane przez niego w dobrej wierze czynności prawne są krytykowane bądź kwestionowane przez rządzącą większość w parlamencie.**

SH.pdf, i *op.cit.*, przypis 45, s. 20 („Sprawozdanie Podkomitetu ds. Akredytacji Międzynarodowego Komitetu Koordynacyjnego” z marca 2015 r.).

⁷⁵ *Op.cit.*, przypis 22, pkt 189 („Sprawozdanie Komisji Weneckiej dotyczące zakresu i uchylenia immunitetów parlamentarnych” z 2014 r.).

⁷⁶ *Op.cit.*, przypis 37, s. 250 („Zestaw narzędzi UNDP-OHCHR w zakresie współpracy z krajowymi instytucjami praw człowieka” z 2010 r.).

⁷⁷ Zob. np. *op.cit.*, przypis 45, s. 20 („Sprawozdanie Podkomitetu ds. Akredytacji Międzynarodowego Komitetu Koordynacyjnego” z marca 2015 r.), traktujący w sposób wyraźny o korupcji.

⁷⁸ Art. 14 ust. 2 MPPOiP i art. 6 ust. 2 EKPC. Zob. np. w kontekście uchylenia immunitetów parlamentarnych *op.cit.*, przypis 22, pkt 191 („Sprawozdanie Komisji Weneckiej w sprawie zakresu i uchylenia immunitetów parlamentarnych” z 2014 r.).

⁷⁹ *Ibid.*, pkt 149 („Sprawozdanie Komisji Weneckiej dotyczące zakresu i uchylenia immunitetów parlamentarnych” z 2014 r.).

⁸⁰ Zob. np., tyle że w kontekście usunięcia z urzędu, Opinię Komisji Weneckiej w sprawie ustawy o Rzeczniku Praw Obywatelskich Republiki Mołdawii, CDL-AD(2015)017, przyjętej przez Komisję Wenecką na 103. posiedzeniu plenarnym (Wenecja, 19–20 czerwca 2015 r.), dostępnej pod adresem [http://www.venice.coe.int/webforms/documents/?pdf=CDL-AD\(2015\)017-e](http://www.venice.coe.int/webforms/documents/?pdf=CDL-AD(2015)017-e).

4.3. Skutek procedury

60. Stwierdza się, że projekt ustawy nie precyzuje możliwych skutków procedury uchylenia immunitetu ani konsekwencji prawnych w przypadkach, gdy immunitet zostanie lub nie zostanie uchylony.
61. **W przypadku nieuchylenia immunitetu postępowanie karne nie powinno być kontynuowane, a RPO nie może być ścigany za rzeczony czyn w trakcie trwania jego kadencji⁸¹ bez względu na to, czy są one objęte immunitetem funkcjonalnym.** Jeśli procedura uchylenia immunitetu RPO niesie takie same skutki prawne co analogiczne procedury, takie jak uchylenie immunitetu sędziowskiego czy prokuratorskiego, zakłada się, że policja i prokuratura w dalszym ciągu „gromadziłyby dowody (...) nawet przed uchyleniem immunitetu, wykonywałyby czynności (postępowanie w sprawie), a kwestia uchylenia immunitetu pojawiłaby się dopiero po formalnym wniesieniu aktu oskarżenia (postępowanie przeciwko osobie)⁸². W takim przypadku prowadzone czynności nie powinny utrudniać działalności RPO i jego pracowników, ani też nosić znamion nękania. Byłoby wskazane, aby tak sprecyzować w projekcie ustawy.
62. **W każdym razie, brak dopuszczalności drogi sądowej w odniesieniu do wypowiedzi ustnych lub pisemnych, zaleceń, decyzji i innych czynów objętych immunitetem funkcjonalnym RPO powinien obowiązywać również po wygaśnięciu jego mandatu (zob. pkt 32 powyżej). Taka sama zasada powinna mieć zastosowanie wobec pracowników po ustaniu zatrudnienia w Biurze Rzecznika.**
63. We wszystkich innych przypadkach wykraczających poza zakres immunitetu funkcjonalnego postępowanie karne, które zostało zawieszono ze względu na immunitet Rzecznika, mogłyby być kontynuowane po wygaśnięciu jego mandatu. W tym względzie za pozytywny należy uznać fakt, iż art. 7b projektu ustawy dąży do doprecyzowania zasad przedawnienia, stanowiąc, że „Przedawnienie w postępowaniu karnym czynu objętego immunitetem nie biegnie w okresie korzystania z immunitetu”. Jednakże w świetle powyższych uwag na temat czasowego zakresu obowiązywania immunitetu funkcjonalnego (zob. pkt 44 powyżej) należałoby przeformułować brzmienie tego artykułu tak, aby wynikało z niego, że immunitet *funkcjonalny* nie wygasa. Ponadto należałoby wskazać, że **w przypadku nieuchylenia immunitetu bieg terminu przedawnienia ulega zawieszeniu od dnia złożenia wniosku o uchylenie immunitetu do czasu wygaśnięcia mandatu RPO. Zaleca się odpowiednią zmianę art. 7b.**
64. W tym kontekście należy również zastanowić się, czy uchylenie immunitetu RPO w postępowaniu karnym może potencjalnie prowadzić do usunięcia go z urzędu. Artykuł 7 ust. 1 ustawy o Rzeczniku Praw Obywatelskich zawiera wyliczenie trzech przesłanek usunięcia z urzędu, mianowicie jeśli Rzecznik: „1) zrzekł się wykonywania obowiązków; 2) stał się trwale niezdolny do pełnienia obowiązków na skutek choroby, ułomności lub upadku sił – stwierdzonych orzeczeniem lekarskim; 3) złożył niezgodne z prawdą oświadczenie lustracyjne, stwierdzone prawomocnym orzeczeniem sądu”. Artykuł 7 ust. 2 przewiduje ponadto możliwość usunięcia z urzędu, jeśli Rzecznik „sprzeniewierzył się złożonemu ślubowaniu”. W połączeniu z art. 4 ustawy, w którym jest mowa o ślubowaniu, może to stanowić podstawę do usunięcia Rzecznika z urzędu

⁸¹ Zob. np. art. 7 ust. 1 ustawy nr 349/1999 o rzeczniku praw obywatelskich Republiki Czeskiej (zmienionej w 2009 r.).

⁸² Zob. ust. 66 (akapit drugi) Raportu zgodności pierwszej rundy oceny GRECO w sprawie Polski z 2 lipca 2004 r.

w przypadku uznania jego czynów za niezgodne z „przepisami prawa oraz zasadami współżycia społecznego i sprawiedliwości”.

65. Chociaż kwestia ta nie wiąże się bezpośrednio z projektem ustawy, OBWE/ODIHR uważa, że należy zbadać, czy przesłanka wymieniona w art. 7 ust. 2 jest zgodna z normami międzynarodowymi. Międzynarodowy Komitet Koordynacyjny stwierdza w „Uwadze ogólnej nr 2.1”, że „[p]rzesłanki usunięcia muszą być jasno określone i odpowiednio ograniczone tylko do czynów, które negatywnie wpływają na zdolność członka do wypełniania mandatu”. Przysięga ma generalnie na celu przyjęcie zobowiązania do przestrzegania najwyższych norm etyki oraz postępowania zawodowego i osobistego, które ze swej natury są często formułowane w ogólnikowy i mglisty sposób. Zachodzi zatem ryzyko, że szereg czynów, których waga nie uzasadnia usunięcia z urzędu, zostanie zaliczonych do zakresu art. 7 ust. 2. Jest więc wątpliwe, czy złamanie przysięgi spełnia wymogi pewności prawnej i przewidywalności, które miałyby zastosowanie w przypadkach prowadzących do takiego usunięcia. Ponadto samo uchylenie immunitetu nie powinno służyć za przesłankę usunięcia z urzędu z powodu złamania przysięgi do czasu wydania prawomocnego wyroku w sprawie domniemanego przestępstwa (co jest np. warunkiem koniecznym usunięcia z urzędu za złożenie fałszywego oświadczenia lustracyjnego). Usunięcie z urzędu bez takiego orzeczenia sądowego naruszałoby zasadę domniemania niewinności chronioną przez art. 14 ust. 2 MPPOiP i art. 6 ust. 2 EKPC.

5. Uwagi końcowe

66. Poniższe uwagi stanowią uzupełnienie przedstawionych powyżej głównych zaleceń. W świetle niedawnych rekomendacji udzielonych Polsce przez międzynarodowe i regionalne organy monitorowania praw człowieka⁸³ OBWE/ODIHR pragnie ponownie podkreślić, że odpowiednie finansowanie ma zasadnicze znaczenie dla niezależności Biura RPO. Zapewni mu bowiem zasoby ludzkie, finansowe, materialne i techniczne potrzebne do prawidłowego wdrożenia ustawy o Rzeczniku Praw Obywatelskich oraz wywiązania się z mandatu krajowego mechanizmu prewencji i organu ds. równości w rozumieniu OPCAT.
67. Warto wreszcie przypomnieć, że w świetle zobowiązań OBWE akty ustawodawcze powinny być przyjmowane „w wyniku otwartego procesu odzwierciedlającego wolę narodu w sposób bezpośredni lub za pośrednictwem jego wybranych w wyborach przedstawicieli” (Dokument spotkania moskiewskiego z 1991 r., pkt 18.1)⁸⁴. Szczególnie te akty ustawodawcze, które mogą wpływać na prawa człowieka i podstawowe wolności – jak ma to miejsce w tym przypadku – powinny być przedmiotem szerokich konsultacji, w tym z udziałem społeczeństwa, aby RPO i obywatele dysponowali pełnią informacji i mogli przedstawić swoje opinie przed

⁸³ Zob. Uwagi końcowe Komitetu ONZ ds. Likwidacji Dyskryminacji Kobiet do Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 14 listopada 2014 r., pkt. 14–15, dostępne pod adresem: http://tbinternet.ohchr.org/_layouts/treatybodyexternal/Download.aspx?symbolno=CEDAW/C/POL/CO/7-8&Lang=En, w których Komitet zaleca, aby Polska „wyposażyła Biuro Rzecznika Praw Obywatelskich w odpowiednie zasoby finansowe i ludzkie, żeby mógł on w pełni realizować swój mandat w zakresie ochrony praw kobiet i promocji równości płci zgodnie z zasadami dotyczącymi statusu i funkcjonowania krajowych instytucji powołanych do ochrony i promocji praw człowieka (zasady paryskie) (Rezolucja Zgromadzenia Generalnego nr 48/134, załącznik)”; Uwagi końcowe Komitetu ONZ ds. Likwidacji Dyskryminacji Rasowej do Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 19 marca 2014 r., ust. 9, dostępne pod adresem: http://tbinternet.ohchr.org/_layouts/treatybodyexternal/Download.aspx?symbolno=CERD/C/POL/CO/20-21&Lang=En; Uwagi końcowe Komitetu ONZ Przeciwko Torturom do Rzeczypospolitej Polskiej (23 grudnia 2013 r.), pkt 16, dostępne pod adresem: http://tbinternet.ohchr.org/_layouts/treatybodyexternal/Download.aspx?symbolno=CAT/C/POL/CO/5-6&Lang=En. Zob. także *op.cit.*, przypis 6, s. 24 (Sprawozdanie i rekomendacje przyjęte na posiedzeniu Podkomitetu ds. Akredytacji z listopada 2012 r.).

⁸⁴ Dostępny pod adresem: <http://www.osce.org/fr/odihr/elections/14310>.

Opinia końcowa OBWE/ODIHR w sprawie projektu ustawy o zmianie ustawy o Rzeczniku Praw Obywatelskich Rzeczypospolitej Polskiej

uchwaleniem projektu ustawy. Otwarta i powszechna debata publiczna zwiększy poziom zrozumienia poszczególnych kwestii przez zainteresowane strony, a także zaufania do przyjętego prawa i instytucji ogółem.

[KONIEC TEKSTU]

USTAWA

z dnia 2015 r.

**o zmianie ustawy o Rzeczniku Praw Obywatelskich oraz niektórych innych
ustaw⁸⁵**

Art. 1. W ustawie z dnia 15 lipca 1987 r. o Rzeczniku Praw Obywatelskich (Dz. U. 2014, poz. 1648 j.t. z późn. zm.) po art. 7 dodaje się art. 7a-7g w brzmieniu:

„Art. 7a. Rzecznik nie może być bez uprzedniej zgody Sejmu pociągnięty do odpowiedzialności karnej ani pozbawiony wolności. Rzecznik nie może być zatrzymany lub aresztowany, z wyjątkiem ujęcia go na gorącym uczynku przestępstwa i jeżeli jego zatrzymanie jest niezbędne dla zapewnienia prawidłowego toku postępowania. O zatrzymaniu niezwłocznie powiadamia się Marszałka Sejmu, który może nakazać natychmiastowe zwolnienie zatrzymanego.

Art. 7b. Przedawnienie w postępowaniu karnym czynu objętego immunitetem nie biegnie w okresie korzystania z immunitetu.

Art. 7c. 1. Wniosek o wyrażenie zgody na pociągnięcie Rzecznika do odpowiedzialności karnej w sprawie o przestępstwo ścigane z oskarżenia publicznego składa się za pośrednictwem Ministra Sprawiedliwości.

2. Wniosek o wyrażenie zgody na pociągnięcie Rzecznika do odpowiedzialności karnej w sprawie o przestępstwo ścigane z oskarżenia prywatnego składa oskarżyciel prywatny, po wniesieniu sprawy do sądu.

⁸⁵ Niniejszą ustawą zmienia się ustawy: z dnia 15 lipca 1987 r. o Rzeczniku Praw Obywatelskich, ustawę z dnia 23 23 grudnia 1994 r. o Najwyższej Izbie Kontroli, ustawę z dnia 9 maja 1996 r. o wykonywaniu mandatu posła i senatora, ustawę z dnia 29 sierpnia 1997 r. o ochronie danych osobowych, ustawę z dnia 18 grudnia 1998 r. o Instytucie Pamięci Narodowej – Komisji Ścigania Zbrodni przeciwko Narodowi Polskiemu oraz ustawę z dnia 6 stycznia 2000 r. o Rzeczniku Praw Dziecka.

3. *Wniosek, o którym mowa w ust. 2 sporządza i podpisuje adwokat lub radca prawny, z wyjątkiem wniosków składanych w swoich sprawach przez sędziów, prokuratorów, adwokatów, radców prawnych, notariuszy oraz profesorów i doktorów habilitowanych nauk prawnych.*

4. *Wnioski, o których mowa w ust. 1 i 2 powinny zawierać:*

- 1) oznaczenie wnioskodawcy oraz pełnomocnika, o ile został ustanowiony;*
- 2) imię i nazwisko oraz datę i miejsce urodzenia Rzecznika;*
- 3) wskazanie podstawy prawnej wniosku;*
- 4) dokładne określenie czynu, którego dotyczy wniosek, ze wskazaniem czasu, miejsca, sposobu i okoliczności jego popełnienia oraz jego skutków, a zwłaszcza charakteru powstałej szkody;*
- 5) uzasadnienie.*

Art. 7d. 1. Wniosek o wyrażenie zgody na pociągnięcie Rzecznika do odpowiedzialności karnej składa się Marszałkowi Sejmowi.

2. Jeżeli wniosek, o którym mowa w ust. 1 nie spełnia wymogów formalnych, o których mowa w art. 7c ust. 4, Marszałek Sejmowi wzywa wnioskodawcę do poprawienia lub uzupełnienia wniosku w terminie 14 dni, wskazując niezbędny zakres poprawienia lub uzupełnienia. W przypadku niepoprawienia lub nieuzupełnienia wniosku we wskazanym terminie i zakresie Marszałek Sejmowi postanawia o pozostawieniu wniosku bez biegu.

3. Jeżeli wniosek, o którym mowa w ust. 1 spełnia wymogi formalne, o których mowa w art. 7c ust. 4, Marszałek Sejmowi kieruje go do organu właściwego na podstawie regulaminu Sejmowi do rozpatrzenia wniosku, zawiadamiając jednocześnie Rzecznika o treści wniosku.

4. Organ właściwy do rozpatrzenia wniosku, o którym mowa w ust. 1, powiadamia Rzecznika o terminie rozpatrzenia wniosku.

5. Na żądanie organu właściwego do rozpatrzenia wniosku, o którym mowa w ust. 1, sąd albo odpowiedni organ, przed którym toczy się postępowanie wobec Rzecznika udostępnia akta postępowania.

6. Rzecznik przedstawia organowi właściwemu do rozpatrzenia wniosku, o którym mowa w ust. 1 wyjaśnienia i własne wnioski w tej sprawie w formie pisemnej lub ustnej.

7. Po rozpatrzeniu sprawy, organ właściwy do rozpatrzenia wniosku, o którym mowa w ust. 1 uchwała sprawozdanie wraz z propozycją przyjęcia lub odrzucenia wniosku.

8. Sejm wyraża zgodę na pociągnięcie Rzecznika do odpowiedzialności karnej w drodze uchwały podjętej bezwzględną większością ustawowej liczby posłów. Nieuzyskanie wymaganej większości głosów oznacza podjęcie uchwały o niewyrażeniu zgody na pociągnięcie Rzecznika do odpowiedzialności karnej.

Art. 7e. 1. Zakaz zatrzymania, o którym mowa w art. 7a obejmuje wszelkie formy pozbawienia lub ograniczenia wolności osobistej Rzecznika przez organy stosujące przymus.

2. Wniosek o wyrażenie zgody na zatrzymanie lub aresztowanie Rzecznika składa się za pośrednictwem Ministra Sprawiedliwości.

3. Wniosek, o którym mowa w ust. 2 powinien zawierać:

1) oznaczenie wnioskodawcy;

2) imię i nazwisko oraz datę i miejsce urodzenia Rzecznika;

3) dokładne określenie czynu oraz jego kwalifikację prawną;

4) podstawę prawną zastosowania określonego środka;

5) uzasadnienie, wskazujące w szczególności na konieczność zastosowania określonego środka.

4. Do postępowania z wnioskiem o wyrażenie zgody na zatrzymanie lub aresztowanie Rzecznika przepisy art. 7d ust. 1-7 stosuje się odpowiednio.

5. Sejm wyraża zgodę na zatrzymanie lub aresztowanie Rzecznika w drodze uchwały podjętej bezwzględną większością ustawowej liczby posłów. Nieuzyskanie wymaganej większości głosów oznacza podjęcie uchwały o niewyrażeniu zgody na zatrzymanie lub aresztowanie Rzecznika.

6. Wymóg uzyskania zgody Sejmu nie dotyczy wykonania kary pozbawienia wolności orzeczonej prawomocnym wyrokiem sądu.

Art. 7f. 1. Marszałek Sejmu przesyła wnioskodawcy niezwłocznie uchwałę, o której mowa w art. 7d ust. 8 i art. 7e ust. 5.

2. Uchwały, o których mowa w ust. 1 podlegają ogłoszeniu w Dzienniku Urzędowym Rzeczypospolitej Polskiej „Monitor Polski”.

Art. 7g. Przepisy ustawy dotyczące odpowiedzialności karnej Rzecznika stosuje się odpowiednio do odpowiedzialności za wykroczenia.”.